

**LOS DELITOS POLÍTICOS
EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO
COLOMBIANO**

**MARIO ALONSO GUEVARA PEÑA
MIGUEL ÁNGEL PINEDA TOSCANO**

**COROPORACIÓN UNIVERSIDAD LIBRE
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL
BOGOTÁ
2019**

**LOS DELITOS POLÍTICOS
EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO
COLOMBIANO**

**MARIO ALONSO GUEVARA PEÑA
MIGUEL ÁNGEL PINEDA TOSCANO**

Dr. JESÚS JAVIER PARRA QUIÑONES
Director

**CORPORACIÓN UNIVERSIDAD LIBRE
MAESTRÍA EN DERECHO PENAL
BOGOTÁ
2019**

PRESENTACIÓN

La monografía “LOS DELITOS POLÍTICOS EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO”, presentada al Instituto de Posgrados para optar el título de MASTER EN DERECHO PENAL por los Doctores MARIO ALONSO GUEVARA PEÑA y MIGUEL ÁNGEL PINEDA TOSCANO.

Hoy, a los _____ días del mes de _____ de dos mil diecinueve (2019), en Bogotá D.C.

MARIO ALONSO GUEVARA PEÑA

Correo-e

Teléfono:

MIGUEL ÁNGEL PINEDA TOSCANO

Correo-e

Teléfono:

Nota de aceptación:

Firma del Presidente del Jurado

Firma del Jurado

Firma del Jurado

Ciudad y fecha: _____

DEDICATORIA

Los autores, hoy dedicamos este esfuerzo:
A Dios, en primer término, por habernos reunido en la vida y habernos
permitido construir esta obra, legado que esperamos sirva a nuevas
generaciones de Abogados.

A nuestros Padres, fundamento, constructores y baluartes de nuestros
logros, ejemplo de esfuerzo y entrega, forjadores de nuestro carácter,
decisión y ahínco en el logro de este objetivo profesional.

A nuestras Familias, sentido de nuestras vidas, razón de este esfuerzo,
motivo de nuestro ejemplo, por su comprensión y tolerancia ante la
ausencia obligada para permitir el logro de este sueño, cursar nuestra
Maestría.

A nuestros Maestros, ejemplo de generosidad y entrega al compartir su
conocimiento y experiencia con nosotros, por sembrar la semilla de la
inquietud académica y la investigación, por construir en nosotros mejores
abogados y profesionales, con la esperanza de mejora nuestra Patria.

LOS DELITOS POLÍTICOS EN EL MARCO DEL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO

- CONTENIDO -

INTRODUCCIÓN

- 1. LA JUSTICIA PENAL EN LOS CONCEPTOS DE LA CULTURA OCCIDENTAL**
 - 1.1. Primera etapa: La República Romana**
 - 1.2. Segunda etapa: Roma**
 - 1.3. La Edad Media**
 - 1.4. Tercera etapa: La modernidad**
 - 1.5. La Revolución Francesa**

- 2. NOCIÓN DEL DELITO POLÍTICO**
 - 2.1. Clasificación**
 - 2.2. Diferencia entre el delito político puro y el delito común**
 - 2.2.1. Delito político puro**
 - 2.2.2. Delito político común**
 - 2.3. La voz de los doctrinantes**
 - 2.4. Fundamentación constitucional del delito político**
 - 2.5. Fundamentación desde la teoría del delito**
 - 2.6. Los delitos políticos puros**
 - 2.6.1. Rebelión**
 - 2.6.2. Asonada**
 - 2.6.3. Conspiración**
 - 2.6.4. Sedición**

- 3. LAS TEORÍAS DEL DELITO POLÍTICO**
 - 3.1. Teoría objetiva**
 - 3.2. Teoría subjetiva**
 - 3.3. Teoría ecléctica o mixta**
 - 3.4. Teoría internacional**

- 4. EL DELINCUENTE POLÍTICO**
 - 4.1. El concepto de delincuente político**
 - 4.2. Diferencia entre el delincuente común y el delincuente político**
 - 4.3. La imagen del delincuente político**

- 4.4. Análisis sobre la criminalidad política**
- 5. EL DELITO POLÍTICO EN LATINOAMÉRICA**
 - 5.1. Características del contexto**
 - 5.2. Análisis de los delitos políticos en Latinoamérica**
 - 5.2.1. Argentina
 - 5.2.2. Cuba
 - 5.2.3. Chile
 - 5.2.4. México
 - 5.2.5. Nicaragua
- 6. EL DELITO POLÍTICO EN COLOMBIA**
 - 6.1. La actividad delictiva de grupos ilegales**
 - 6.2. Cronología del delito político en Colombia**
 - 6.3. El delito de rebelión**
 - 6.3.1. Características conceptuales
 - 6.3.2. Sujetos activos
 - 6.3.3. Objeto jurídico o material
 - 6.4. El delito de sedición**
 - 6.4.1. Sujetos activos
 - 6.4.2. Objeto jurídico o material
 - 6.5. El delito de asonada**
 - 6.5.1. Sujetos activos
 - 6.5.2. Objeto jurídico o material
 - 6.6. Código Penal de 1980**
 - 6.7. Código Penal – Ley 599 de 2000**
- 7. LOS DELITOS CONEXOS AL DELITO POLÍTICO**
 - 7.1. Conexidad sustancial**
 - 7.2. Conexidad procesal**
 - 7.3. Conexidad ideológica**
 - 7.4. Conexidad consecuencial**
 - 7.5. Conexidad ocasional**
- 8. REGULACIÓN DE LA AMNISTÍA Y EL INDULTO**
 - 8.1. Amnistía e indulto**
 - 8.1.1. Antecedentes de la amnistía y el indulto (1948-1992)
 - 8.1.2. Participación en delitos políticos
 - 8.1.3. Autoridades que pueden otorgar la amnistía y el indulto
 - 8.1.4. Características de la amnistía y el indulto
 - 8.2. Análisis conceptual de la amnistía y el indulto**
 - 8.2.1. ¿Qué es amnistía?
 - 8.2.2. Clases de amnistía
 - 8.2.3. ¿Qué es el indulto?
 - 8.2.4. Clases de indulto

- 8.2.5. Semejanzas entre amnistía e indulto
- 8.2.6. Diferencias entre amnistía e indulto
- 8.2.7. ¿A quién beneficia el indulto y la amnistía
- 8.3. Delitos conexos al delito político en amnistía e indulto**
- 8.3.1. El contexto del conflicto armado interno colombiano
- 8.3.2. Amnistías otorgadas por el Gobierno Colombiano
- 8.4. Amnistía e indulto: regulación en otros países**
- 8.4.1. España
- 8.4.2. Estados Unidos
- 8.4.3. Canadá
- 8.4.4. Reino Unido
- 8.4.5. Francia
- 8.4.6. Alemania
- 8.4.7. Italia

CONCLUSIONES

RECOMENDACIONES

BIBLIOGRAFÍA

WEB GRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA DE NORMAS

BIBLIOGRAFÍA DE JURISPRUDENCIA

GLOSARIO

AMNISTIA: Es el beneficio que se concede por ley a los deudores tributarios. Tiene por objeto condonar totalmente las deudas y/o las sanciones derivadas del incumplimiento de obligaciones tributarias.

ASONADA: Reunión de numerosas personas con objeto de alterar el orden público y para conseguir violentamente un fin, por lo general de carácter político.

CONSPIRACION: Acto preparatorio de un delito que existe cuando dos o más personas se conciertan para su ejecución y resuelven realizarlo.

DESERCION: Abandono del servicio militar sin la autorización necesaria. Abandono de la apelación o del recurso por la parte apelante. Ausencia definitiva y voluntaria de un marinero del buque en que labora.

INDULTO: Es la remisión o perdón, total o parcial, por acto del poder ejecutivo de una pena judicialmente impuesta.

INSURGENTE: Sublevado, rebelde, revolucionario.

JURISDICCION: Es la potestad constitucional que faculta a los órganos del Estado para decidir en determinados asuntos.

INTRODUCCIÓN

El delito político ocupa un lugar preponderante en la teoría del derecho penal. La construcción de su concepto encierra gran complejidad debido a que se encuentra enmarcado en función de la necesidad del Estado y de como éste desee manejarlo. Su definición de mayor consenso surge de la lesión o el peligro causado al Estado, al régimen Constitucional y/o legal o a sus instituciones, a través de actos tipificados como delitos por personas que accionan bajo ideales políticos altruistas que benefician a una colectividad en general. El propósito de la comisión del delito político es cambiar, modificar o suprimir la unidad Estatal ya concebida. No obstante, tanto su concepción como comisión seguirá evolucionando en el tiempo y siempre se adaptará a las condiciones específicas de los países.

Una acción punible, realizada por un sujeto o una colectividad, que tiene como móvil el imponer ideales opuestos a los del status quo o posiblemente, el de socavar sus cimientos, genera un sinnúmero de controversias y posiciones divergentes, incluso cuando haya seguridad de que generará un beneficio de tipo altruista; esto, debido a que está en juego el máximo poder de la nación y porque se otorgan ventajas ante los 'enemigos' mismos de la democracia. El debate se intensifica cuando se agrega la variable de los medios conexos para conseguir el propósito; es decir, si se incurre en delitos comunes para demoler el equilibrio estatal (aún en beneficio colectivo), ¿Deben otorgarse privilegios a los actores?

El propósito de este escrito es otorgarle al lector un marco conceptual especializado de la génesis del delito político, su evolución, sus clasificaciones, su impacto y alcance en el terreno del derecho, que sirva como herramienta para fortalecer el debate que gira alrededor del concepto y, como resultado, entender su estructura y aplicación en el contexto

colombiano, dentro de las circunstancias propias de un largo conflicto armado interno.

En la primera parte del texto se abordarán los antecedentes del delito político. Posteriormente se analizará detalladamente su clasificación, su concepto, su alcance y sus limitaciones. Luego de este marco de referencia, se abordará la estructura de la infracción política en Colombia de la mano del Código Penal y el estudio detenido de los beneficios que se aplican (amnistía e indulto) con sustento en evidencias empíricas en el contexto latinoamericano. Finalmente se enfatizará en el campo de los delitos conexos al delito político y su incidencia en Colombia.

CAPÍTULO 1

LA JUSTICIA PENAL EN LOS CONCEPTOS DE LA CULTURA OCCIDENTAL

Lo que jurídicamente hoy se conoce como delito político es fruto de la evolución socio-cultural que registra la historia. La evolución de la sociedad a través de las edades y modos de producción, facilita el entendimiento de la creación y desarrollo del Estado y las amenazas que debe afrontar contra su existencia y estabilidad. Carrara hace referencia a tres etapas bajo las cuales el delito político se desenvuelve¹:

- La primera etapa, atraviesa la antigüedad hasta la República Romana caracterizada por el *perduellio*.
- La segunda etapa, se remonta a Roma con los delitos de lesa majestad y lesa patria.
- La tercera etapa, determinada por la violencia y castigo del delito mismo como reacción a la ofensa de la seguridad y estabilidad del Estado y su Gobierno; es aquí donde significa lo que hoy se conoce como delito político

1.1. Primera Etapa: REPÚBLICA ROMANA

La principal característica del derecho romano es tener el '*carácter de público con el que se consideraba el delito y la pena: el primero era la violación de las leyes públicas; la segunda fue la reacción pública contra el delito*'² cabe anotar, que los

¹ Citado por el profesor Nodier Agudelo Betancur en su obra *El pensamiento jurídico-penal de Carrara*. (AGUDELO BETANCUR, 1988)

² JIMENEZ DE ASÚA, L. Tratado de Derecho Penal, Buenos Aires, Editorial Losada S.A. Pág. 243. (JIMÉNEZ DE ASÚA, 1963)

principales delitos y de mayor ofensa antes de que la pena se considerara pública, se mezclaban con el ámbito religioso, entre los cuales se encuentran: la *expiatio*, *execratio capitis* y *consacratio bonorum* consistentes en la expulsión del reo de la comunidad religiosa, y reconciliación del pecador arrepentido con la divinidad.

Cuando la pena se convierte en pública, ciertos delitos adquieren la necesidad de sangre, ejemplo de ello se ve en el derecho al homicidio del marido que viola la fe conyugal y con las mutilaciones.

Es característico de la República Romana que las guerras generadas por las constantes y crecientes conquistas, provocaron una lucha continua por el poder, evidenciándose en las diferentes formas de gobierno que experimentaron y que generaron su decadencia y el surgimiento de nuevas relaciones de producción y clases sociales. Por consiguiente, quienes estaban en cabeza del Gobierno y por ende detentaban el poder, buscaron mecanismos que les permitieran contrarrestar y reprimir a todos aquellos que estuvieran en contra de ellos y del Estado, sentando así las primeras bases de lo que se concibe hoy como delito político.

Se estipuló entonces, como delito político, a todos aquellos actos que atentaran en contra del Estado denominándolo como *perduellio* (guerra mala-perversa) término utilizado para referirse a todos aquellos que cometían ofensas y atentados en contra de la patria, es decir, el mismo Estado. El *perduellio* se determinaba por hechos tales como: desertión del ejército, rebelión, intentos de golpes de Estado o querer formar un nuevo gobierno independiente del constituido en Roma, entre otros; y el *parricidium* utilizado para significar la muerte del *pater* o jefe de familia, el cual origina lo que hoy se conoce como delitos comunes.

Este delito era juzgado por la Asamblea Romana y castigado con la pena de muerte, la cual era regida por las XII tablas y considerada como sanción pública, es decir, no quedaba el castigo al arbitrio de la intimidad familiar; es importante resaltar que el *perduellio* es lo que actualmente se conoce como alta traición.

1.2. Segunda Etapa: ROMA

Este periodo se ubica entre el advenimiento de la República y comienzos del imperio romano (1786)³ como dominador del Mediterráneo. Aquí también, se presenta una disminución en las penas, en donde el castigo principal no radica en la pena de muerte como se establecía en las XII tablas, pasando a ser suplido por penas como el exilio voluntario o la *provocatio*, pena que con el tiempo castigaría los delitos más graves, y los que eran enmarcados como capitales se exponían ante los comicios centuriados o tributarios, tomando de esta forma, la práctica penal representación netamente política.

A partir de las *quaestiones*, época en la cual se establecen leyes como la *quaestio perpetua* que buscaba sancionar los fraudes cometidos por gobernadores o magistrados del gobierno en las provincias. Igualmente, la *Lex sempronia* estipula una comisión permanente para juzgar la devolución de lo defraudado y a su vez la imposición de penas. Esta ley se destacó posteriormente en todo lo concerniente a los delitos políticos.

El procedimiento aplicado durante las *quaestiones* y por las Leyes *Corneliae* extiende la jurisdicción de los delitos políticos a los comunes (privados). La víctima de un delito cometido en este momento, buscaba su resarcimiento ante la ley civil mediante la imposición de multas al estar tipificado como una infracción privada, conjuntamente a este tipo de actos se instituye un grupo de delitos denominados como *crimina publica*, entre los que se observan:

- Incumplimiento de los deberes de los funcionarios públicos.
- Exacciones ilegales.
- Venta de empleos.
- Hurto en el desempeño de la labor y malversación de caudales.
- Alta traición (*crimen majestatis* reemplaza el *perduellio*).

³ NAVAS RUBIO, H. La Subversión, El Delito Político y la Amnistía, Tesis de Grado, universidad de los Andes, Bogotá, 1984, pág. 229

- Perturbación de la paz pública a través de acciones de autoridad.
- Secuestro de personas.
- Falsedad.
- Homicidio intencional entre los cuales se encuentra el *parricidio*.
- Lesiones personales y allanamiento de morada.

Como se mencionó delitos como el de lesa majestad y lesa patria, consistentes en la ofensa realizada en contra de la dignidad del rey o del Estado, se tipifican dentro del ámbito político como su mismo nombre lo indica bajo crímenes políticos.

El delito de '*lesa majestad*' se tipifica en casos como la entrega de un ciudadano al enemigo, en la perturbación de la paz pública con la realización de reuniones secretas, sedición, con quemar o comerciar con estatuas del emperador, entre otras; esta clase de infracciones se castigaba con la pena capital.

Carrara, en su Programa de Derecho Criminal, al referirse a esta etapa histórica y al delito político, señala como

'terrible el apoyarse en millones de cadáveres y fantasmagórico, porque su designio era sustituir con fantasmas del miedo y con principios excepcionales y feroces, los preceptos de justicia'.

1.3. La Edad Media

El delito político, hasta la edad media, equivalió a una infracción con un contenido indefinido que abarcó todo acto hostil en contra del Estado. En la Edad Media, el concepto político de Estado se confundió con la persona del rey. Las sanciones aplicadas a los responsables de esta grave conducta fueron del todo arbitrarias, como sucedió con el Papa Bonifacio VIII, que, en su calidad de Jefe de Estado, dispuso la destrucción de la casa de los autores del delito de *lesae majestatis*;

además de privarles del derecho de testar, hizo que la sanción afectara, no solo al autor del delito, sino a toda su descendencia.

El delito de *lesa majestad* se calificó como crimen, para darle un significado de mayor gravedad, por tratarse de un delito de capital importancia. Y hay, en efecto, ejemplos que ilustran este proceder en la época medieval. Así, la traición, en ocasiones, es tipificada como delito de traición y en otras como crimen de lesa majestad. Esto tiene una notable relevancia porque, en el periodo bajomedieval, parte de los delitos o crímenes que se enjuician por motivos políticos aparecen tipificados como de lesa majestad, pues se cometían contra la autoridad y la imagen del monarca, consistiendo, en sí, en una traición. Indudablemente también habría que incluir aquí aquellos que se cometían contra la persona del rey, fuesen o no considerados como delitos de lesa majestad. Esta tipificación no siempre se adjudicó a los mismos actos, ni los mismos siempre eran indicados como tal; pero no cabe duda de que se está mostrando que en ese entonces no había distinción entre delito y crimen político, como más adelante se estudiará.

1.4. Tercera Etapa: La modernidad

En este tiempo se abole totalmente lo que se conocía como delitos de lesa majestad, distinguiéndose por la trascendencia que se le da al derecho moral o canónico, determinado por la notable influencia ejercida con la forma de gobierno, este tipo de derecho se opone a los suplicios y tipos de castigos como la pena de muerte, teniendo concepciones benignas del delito y de la manera en cómo debe ser llevado a la práctica. Por otro lado, se crean nuevos delitos hacia el ámbito religioso destacados por sancionarlos con penitencias en lo relativo a la iglesia, y las ofensas realizadas en contra del orden humano se corregían con verdaderas penas. Aunque la principal función de la iglesia en cuanto a los delincuentes era buscar mecanismos de piedad y rehabilitación.

Los delitos castigados por la iglesia pasan a ser llamados:

- Crímenes de lesa majestad divina: entre los que se conciben la blasfemia, sacrilegio, herejía, deserción, ateísmo, politeísmo.
- Crímenes de lesa majestad humana: se encuentra el regicidio, concusión y el peculado.
- Crímenes contra las personas: configurados en el homicidio, violencia y atentados al pudor.

Las penas aplicadas a quien cometía esta clase de crímenes eran consideradas arbitrarias al ser fijadas al albedrío del juez, fomentando la desigualdad y la crueldad, muestra de ello son: el castigo con látigo, la confiscación, suplicios aplicados contra delincuentes políticos y regicidas.

Hacia el siglo XVIII, el advenimiento del Siglo de las Luces como estadio superior del Renacimiento, coadyuvó a que las penas fueran más humanas tras los ideales de buscar la razón como elemento imperioso para combatir la ignorancia y la tiranía, en procura de buscar la realización y evolución de la sociedad. Paralelamente, en este siglo se originó en Francia un movimiento revolucionario que marcaría la historia mundial y cambiaría los modelos de gobierno implantados en muchos países, afectaría la estructura social de los pueblos y cambiaría los modelos de economía política, hasta el punto de ser modelo para la independencia para muchos países del mundo.

1.5. Revolución Francesa

La Revolución Francesa tiene sus albores en Francia, basada principalmente en un movimiento político y social que se extendió hacia otras partes de Europa en contraposición del Antiguo Régimen.

Este movimiento se rige bajo los principios de libertad, igualdad y razón tomados de la ilustración, enmarcándose por los siguientes acontecimientos:

- El descontento popular.
- La crisis económica tras el financiamiento militar a Estados Unidos en contra de Inglaterra.
- La crisis monárquica frente a la democracia.
- El nacimiento de la burguesía como clase económica y políticamente predominante.
- Nuevas tendencias políticas presentadas por Voltaire, Montesquieu y Rousseau.
- Los altos impuestos obligados a pagar a la clase popular más no al clero ni a la nobleza, provocando una marcada desigualdad coadyuvada de la escasez alimentaria tras las malas cosechas.

La Revolución Francesa trajo consigo la pérdida de poder para la Iglesia Católica y con ello su dependencia del Estado, suprimiendo todos los privilegios del clero y la eliminación del feudalismo, como modo de producción. Al crearse la Asamblea Nacional Constituyente como única representación del pueblo (Tercer Estado), se redactó la '*Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano*', pilar fundamental para la creación de una Constitución Política.

Fueron significativos los aportes realizados por la Revolución Francesa a la humanidad, al propender por la divulgación, realización y respeto de los derechos de cada persona; es decir, se buscaba la humanización en cuanto al tratamiento de los delincuentes, muestra de ello son los postulados de *Beccaria* en su obra '*De los Delitos y de Las Penas*', en la que denuncia la crueldad de los castigos contra los delincuentes políticos y su forma de aplicación; además expresa que el delincuente político actúa con altruismo y nobleza por lo que se debe aplicar un tratamiento benigno y benévolo.

CAPÍTULO 2

NOCIÓN DEL DELITO POLÍTICO

La concepción de delito político corresponde y se determina de acuerdo con la época y el tiempo en el que se presente, por lo que su concepto ha evolucionado simultáneamente con su comisión y por ende, la forma en la cual se tipifica y se juzga quedando en gran cantidad de casos al arbitrio de los gobiernos, a sus necesidades e intereses que esté presente.

2.1. Clasificación

La construcción del concepto de la infracción política es compleja, ya que se da dependiendo de la necesidad del Estado y como este desee manejarlo. La definición más universal del delito político surge de la lesión o el peligro causado al Estado, al régimen Constitucional y/o Legal o a sus instituciones a través de actos tipificados como delitos por personas que actúan bajo ideales políticos altruistas que pretenden beneficiar a una colectividad general. El propósito de la comisión del delito político es cambiar, modificar o suprimir la unidad Estatal ya concebida.

Como se dijo ya, la historia del delito político surge desde mucho antes del Imperio Romano y en todas sus etapas fue concebido de alguna u otra manera similarmente. Se catalogaban como delitos políticos las agresiones al sistema estatal constituido o al monarca y sus funcionarios; la comisión del delito político siempre ha sido la infracción más grave y por tanto la que merece ser castigada con las penas más severas.

Se han establecido diversas clases de conductas punibles:

- Delitos políticos puros-simples o específicos: En esta subdivisión se encuentran aquellos delitos que atentan contra los derechos propios del

Estado

- Delitos políticos relativos o concurrentes: se encuentran las infracciones que lesionan desde el punto de vista objetivo a un individuo o al Estado, y que tiene por móvil la política o actúan con ocasión de ella; los delitos políticos relativos se clasifican en dos:
- Delitos políticos complejos o mixtos: determinados por un acto único desde la perspectiva material pero que a su vez lesionan derechos políticos y de interés privado.
- Delitos de derecho común conexos a un delito político: el delito político complejo como se dijo atenta contra el Estado, pero la mayor parte del tiempo las lesiones sufridas por el Estado afectan los intereses privados.

Los delitos tipificados como comunes pueden llegar a transformarse en delitos políticos complejos, en razón a esto es por lo que a veces se determinan como infracciones iniciales para la comisión del delito político.

La diferencia entre delitos políticos puros y delitos políticos relativos, radica principalmente en que los primeros son atentados contra del Estado y los segundos lesionan al Estado y a los bienes jurídicos de los particulares.

2.2. Diferencia entre el delito político puro y el delito político común

2.2.1. Delito político puro

- Se comete con motivos nobles y altruistas que persiguen intereses colectivos.
- Busca con la comisión del delito impacto político con trascendencia social.
- Lesiona directamente la infraestructura, actividades, poderes e instituciones propias del Estado.
- Persigue la reivindicación socio-política.
- Esta clase de delitos gozan de cierta benignidad a la hora de ser sancionado, como la amnistía y el indulto.

- La amnistía y el indulto son concedidos por motivos de conveniencia pública
- La infracción es política más no judicial.
- Se realiza en representación de un grupo social o político, que puede ser real o aparente.

2.2.2. Delito político común

- Persigue intereses individuales.
- Sus móviles son egoístas y personales.
- Su actuación es influida por pasiones desbordadas.
- Ataca tanto bienes en cabeza del Estado como de particulares y de la sociedad.
- Se sanciona fuertemente, esto según las penas impuestas por la legislación de cada país.
- Su infracción es judicial más no política.
- Los delitos comunes no gozan de amnistía ni de indultos.

2.3. La voz de los doctrinantes

Flórez Camacho en su obra *Delito Político*, al referirse en su capítulo de la Construcción objetiva del delito político a la definición del mismo, cita a autores como:

Florián, quien considera a los delitos políticos como aquellos que se cometen contra las instituciones y las funciones políticas de un Estado específico, funciones e instituciones, las cuales va a llamar ordenamiento político del Estado.

El concepto como tal de delito político para Florián, sólo se determina en aquellos ordenamientos en donde el régimen político está basado en las mayorías y tenga como base fundamental los principios que informan el concepto amplio de libertad. Es por consiguiente necesario que el Estado en donde se realicen conductas en contra del mismo sea libre; además, esa libertad debe ejercerse por voluntad de la

mayoría popular, demostrando así que se cumple el principio universal de derecho público '*un gobierno democrático*' que practica los principales valores de '*libertad e igualdad*'.

Paoli, esboza que el delito político parte de la calidad del hecho y del concepto subjetivo y psicológico del móvil criminal, apoyando a Ferri en su teoría de que la infracción debe ser cometida netamente bajo fines políticos, pero a la vez discrepa de ella al establecer que los delitos político-sociales de los que él habla se convierten en una defensa social convirtiendo los delitos considerados como políticos en derecho común.

También, la calidad del hecho se debe considerar sin estimarlo como elemento decisivo y completo, porque el carácter del delito se connota de acuerdo al estado personal de quien lo comete y en el momento en que lo realiza; es además indispensable asociar el estado personal con el móvil por el cual obra y el objetivo que se propone alcanzar con su comisión.

En el momento en el que el móvil y el objetivo sean políticos, pero el acto se contradiga con ellos, sobrepasará la determinación del delito común frente al delito político, y en consecuencia la infracción deberá ser juzgada bajo normas del derecho común.

Jiménez de Asúa plantea que el delito político es un delito evolutivo que debe ser cometido bajo fines nobles y altruistas, que conlleve obligatoriamente al beneficio de la sociedad, permitiendo el desarrollo integral y armónico de los medios de producción; este desarrollo debe implementarse en la paz, la seguridad y la felicidad de la comunidad. Pero si la comisión del delito es con el objetivo de levantar una revolución que traiga consigo una monarquía absolutista, que retroceda a la esclavitud y se pierdan consecuentemente los derechos, se habla de delitos comunes, los cuales por ninguna razón deben recibir trato benévolo o privilegiado por sus acciones, pues son merecedoras del delito evolutivo o político.

Las infracciones políticas, dice Asúa, son consecuencia de la forma de organización del Estado y de la sociedad y del deseo de sus autores de cambiar y mejorar el ámbito político y su incidencia en la sociedad. El fin del delito político es precipitar el progreso incentivando los cambios, coadyuvando a la trascendencia de la humanidad.

Rafael Escallón, dice que para que se dé el delito político, se debe atentar en contra de una organización social bajo unos lineamientos o motivos específicos.

Luis Carlos Pérez, expresa que 'el delito político es la acción que infringe directamente las Instituciones del Estado, su origen, mutación y funcionamiento, buscando la sustitución de dichas instituciones por otras que posean mayor democracia o simplemente sean más perfectas'.

En resumen, se advierte que los delitos políticos se consideran jurídicamente como aquellos que van en contravía del régimen constitucional⁴, sirviéndose de transgresiones catalogadas como delitos políticos puros, los cuales se dividen en: rebelión, asonada, conspiración y sedición. Estos delitos se caracterizan por atentar gravemente y deteriorar la autoridad Estatal poniendo en peligro la soberanía, la estabilidad Institucional establecida y la seguridad interior del Estado.

2.4. Fundamentación Constitucional del Delito Político

En la Sentencia No. C-171 de 1993, se hizo la revisión de constitucionalidad, del Decreto Legislativo No. 264 del 5 de febrero de 1993 "Por el cual se expiden

⁴AFANADOR, U. Miguel A. *Amnistías e indultos: La Historia Reciente*, Escuela Superior de Administración Pública, Pág. 15.

normas sobre concesión de beneficios por colaboración con la justicia" y la Corte Constitucional se expresó así:

- *‘Las democráticas se caracterizan por la búsqueda permanente del consenso social, el cual viene de la mano de postulados tales como la igualdad, la justicia y la libertad, entre otros, cuya materialización compete a todos los poderes públicos. Una sociedad excluyente con graves déficits en el funcionamiento de la democracia, en la que no se respeta la dignidad humana ni los derechos fundamentales, frecuentemente cuenta con la presencia de graves conflictos, que en algunos casos llegan hasta niveles de confrontación violenta.*
- *La violencia, fenómeno social que aparentemente está ligado a la existencia de toda sociedad, tiene que ser considerada como delito cuando afecta bienes jurídicos dignos, necesitados y merecedores de protección penal, y dependiendo de diferentes factores, la doctrina ha elaborado una amplia taxonomía sobre las clases de delitos, siendo una de ellas la que establece los comunes y políticos, sin que hasta la fecha aparezca razón alguna, fundamentada en los criterios propios de las ciencias sociales (la dogmática jurídico-penal), que cuestione la validez de tal distinción.*
- *La Constitución de 1991, siguiendo la usanza de las constituciones decimonónicas, expresamente hace referencia al delito político como una variedad que amerita especial atención.*
- La jurisprudencia del Tribunal Constitucional⁵
“es reiterativa al considerar que La Constitución distingue los delitos políticos de los delitos comunes para efectos de acordar a los primeros un tratamiento más benévolo con lo cual mantiene una tradición democrática de estirpe humanitaria... El Estado no puede caer en el funesto error de confundir la delincuencia común con la política. El fin que persigue la delincuencia común organizada, particularmente a través de la violencia

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-171 de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

narcoterrorista, es el de colocar en situación de indefensión a la sociedad civil, bajo la amenaza de padecer males irreparables, si se opone a sus proditorios designios. La acción delictiva de la criminalidad común no se dirige contra el Estado como tal, ni contra el sistema político vigente, buscando sustituirlo por otro distinto, ni persigue finalidades altruistas, sino que se dirige contra los asociados, que se constituyen así en víctimas indiscriminadas de esa delincuencia. Los hechos atroces en que incurre el narcoterrorismo, como son la colocación de carro bombas en centros urbanos, las masacres, los secuestros, el sistemático asesinato de agentes del orden, de jueces, de profesionales, de funcionarios gubernamentales, de ciudadanos corrientes y hasta de niños indefensos, constituyen delito de lesa humanidad, que jamás podrán encubrirse con el ropaje de delitos políticos. Admitir tamaño exabrupto es ir contra toda realidad y contra toda justicia. La Constitución es clara en distinguir el delito político del delito común. Por ello prescribe para el primero un tratamiento diferente, y lo hace objeto de beneficios como la amnistía o el indulto, los cuales sólo pueden ser concedidos, por votación calificada por el Congreso Nacional, y por graves motivos de conveniencia pública o por el Gobierno, por autorización del Congreso’.

Los delitos políticos comunes, en cambio y en ningún caso, pueden ser objeto de amnistía o de indulto. El perdón de la pena, así sea parcial, por parte de autoridades distintas al Congreso o al Gobierno, autorizado por la ley, implica un indulto disfrazado. En otra decisión

“se dejó en claro que El delito político es diferente al delito común y recibe en consecuencia un trato distinto. Pero, a su vez, los delitos, aún políticos, cuando son atroces, pierden la posibilidad de beneficiarse de la amnistía o indulto.”⁶

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-127 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero

Posteriormente, en cuanto a las consecuencias accesorias, se dijo que:

“El delito político, que difiere claramente del hecho punible común, no inhibe para el futuro desempeño de funciones públicas, ya que puede ser objeto de perdón y olvido, según las reglas constitucionales aplicables para instituciones como la amnistía. Los procesos de diálogo con grupos alzados en armas y los programas de reinserción carecerían de sentido y estarían llamados al fracaso si no existiera la posibilidad institucional de una reincorporación integral a la vida civil, con todas las prerrogativas de acceso al ejercicio y control del poder político para quienes, dejando la actividad subversiva, acogen los procedimientos democráticos con miras a la canalización de sus inquietudes e ideales.”⁷

Como referente confirmatorio de la línea jurisprudencial de la Corte, se refiere:

“El rebelde responsable de un delito político es un combatiente que hace parte de un grupo que se ha alzado en armas por razones políticas, de tal manera que, así como el derecho internacional confiere inmunidad a los actos de guerra de los soldados en las confrontaciones interestatales, a nivel interno, los hechos punibles cometidos en combate por los rebeldes no son sancionados como tales, sino que se subsumen en el delito de rebelión. Y es obvio que así sea, pues es la única forma de conferir un tratamiento punitivo benévolo a los alzados en armas”.⁸

Cuando fueron declaradas inexecutable algunas disposiciones del Código Penal de 1980, se precisó que:

“independientemente de tal decisión el delito político subsiste porque los responsables de tales conductas pueden excepcionalmente recibir un tratamiento favorable, pues existe la posibilidad de que el Congreso, en la forma prevista en el numeral 17 del artículo 150 de la Constitución, por graves motivos de conveniencia pública, conceda la amnistía y el indulto

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-194 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-456 de 1997. Ms.Ps. Jorge Arango Mejía y Eduardo Cifuentes Muñoz

generales por esos delitos políticos”⁹ Al Congreso corresponderá, en esa ley extraordinaria, determinar los delitos comunes cometidos en conexión con los estrictamente políticos y que, por lo mismo, pueden quedar cobijados por la amnistía y el indulto. Y cuáles, por su ferocidad, barbarie, por ser delitos de lesa humanidad, no pueden serlo”.

- La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha consignado que:

“...el delito político tiene ocurrencia cuando se atenta contra el régimen constitucional y legal vigente en búsqueda de un nuevo orden, resultando un imposible jurídico predicar de tales conductas su adecuación al delito de concierto para delinquir. Siempre que la agrupación alzada en armas contra el régimen constitucional tenga como objetivo instaurar un nuevo orden, sus integrantes serán delincuentes políticos en la medida en que las conductas que realicen tengan relación con su pertenencia al grupo, sin que sea admisible que respecto de una especie de ellas, por estar aparentemente distantes de los fines altruistas que se persiguen, se predique el concierto para delinquir, y con relación a las otras, que se cumplen dentro del cometido propuesto, se afirme la existencia del delito político. Dicho en otros términos, si los miembros de un grupo subversivo realizan acciones contra algún sector de la población en desarrollo de directrices erróneas, censurables o distorsionadas, impartidas por sus líderes, los actos atroces que realicen no podrán desdibujar el delito de rebelión, sino que habrán de concurrir con éste en la medida en que tipifiquen ilícitos que, entonces, serán catalogados como delitos comunes”.¹⁰

- Continúa la Corte Suprema de Justicia: “Los delitos cometidos por personas vinculadas a grupos paramilitares, como es el caso de los miembros de los grupos de autodefensa que en virtud de acuerdos con el Gobierno Nacional

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-225 de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Penal, sentencia del 26 de noviembre de 2003, radicación 21639.

se han desmovilizado, bajo ningún pretexto alcanzan a ser considerados como autores del punible de sedición, por cuanto tales comportamientos no pueden ser asimilados al concepto delito político".

Debido a que los hechos delictivos cometidos por cuenta o en nombre de los paramilitares no fueron ejecutados con el propósito de atentar contra el régimen constitucional y legal vigente, con denunciado apoyo de importantes sectores institucionales y procurando obtener beneficios particulares, pretender que una norma identifique como *delito político* conductas claramente señaladas como *delitos comunes* resulta contrario a la Constitución vigente, desconoce la jurisprudencia nacional y contradice la totalidad de doctrina nacional y extranjera.

De lo dicho se sigue que quienes hayan estado vinculados a los grupos paramilitares o de autodefensa, cualquiera sea el grado de participación en la organización y en los delitos cometidos por cuenta de la misma, no pueden ser beneficiarios de amnistía, indulto, su extradición está permitida y, por regla general, no podrán acceder al servicio público y si llegasen a ser elegidos a alguna corporación pública se encontrarán en causal de pérdida de la investidura por subsistir la inhabilidad derivada del antecedente penal que surge de la comisión de un delito que apareja pena de prisión.

Es bien sabido que toda ley debe también **guardar afinidad** sustancial con el acervo de valores, principios, derechos y deberes que consagra la Carta Política, la cual junto con el Código Penal, la jurisprudencia y la doctrina nacionales y comparadas, diferencian al delincuente político del común, de donde se desprende que al darles la Ley 975 de 2005 tratamiento punitivo similar, ataca valores superiores como la justicia, el orden justo, la seguridad ciudadana y jurídica, los fines de la pena, la resocialización del delincuente y la igualdad (por equiparar a los que natural y jurídicamente son completamente distintos)".¹¹

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 26 de noviembre de 2003, radicación 21639.

2.5. Fundamentación desde la Teoría del Delito

El Ministerio de Justicia de Colombia publicó una presentación sobre la Teoría del Delito¹², texto que se adopta en este estudio.

La teoría del delito es una construcción que permite la explicación racional de los elementos que estructuran el concepto delito y, desde la Constitución Política, fundamenta la potestad estatal de imponer penas restrictivas de derechos a quienes vulneran los bienes jurídicos que han sido considerados como dignos, necesitados y merecedores de una especial tutela por parte del Estado.

Al hacer una comparación entre lo que se entiende por *delito político* frente a los elementos que estructuran el *concierto para delinquir*, aparecen notas sobresalientes que los hacen diferentes, inclusive los tipos penales '**se repelen entre sí, son excluyentes**', de manera que el legislador está impedido –so pena de subvertir el orden jurídico– para assimilarlos, homologarlos o igualarlos desde los elementos que estructuran uno y otro reato, así como para darles idéntico tratamiento.

Estos son algunos elementos a partir de los cuales se deriva la autonomía plena de cada uno de tales comportamientos típicos:

- El **bien jurídico** protegido en los *delitos políticos* es el régimen constitucional y legal porque el rebelde o el sedicioso se levanta contra las instituciones para derrocarlas o perturbar su funcionamiento. En el *concierto para delinquir* se atenta contra el bien jurídico de la seguridad pública, el cual resulta lesionado cuando se altera la tranquilidad de la comunidad y se genera desconfianza colectiva para el ejercicio de las actividades ordinarias.

¹² Ministerio de Justicia de Colombia. Teoría del Delito. Recuperado de <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/03/Teoria-Del-Delito.pdf>

- La **acción típica** del *rebelde* o *sedicioso* se encauza a un supuesto fin colectivo de bienestar pues busca derrocar al gobierno legítimo para instaurar uno que cree justo e igualitario o perturbar la operatividad jurídica del régimen vigente; en el *concierto* se busca la satisfacción de necesidades egoístas, individuales de los asociados pues el responsable de tal injusto se coliga con el propósito de cometer delitos en forma indiscriminada sin que sea necesaria la producción de un resultado y menos aún, la consumación de un ilícito que concrete el designio de la concertación.
- El **dolo** que se presenta en el *delito político* se dirige a socavar la institucionalidad proponiendo un nuevo orden o perturbando el existente y promoviendo otro en el que se mejore la dirección de los intereses públicos; el conocimiento y la voluntad de los copartícipes del *concierto* entraña solapamiento con la institucionalidad pues gracias a las carencias del Estado – la impunidad– buscan beneficios particulares a través del delito.
- El **sujeto pasivo** del delito político es el Estado, la institucionalidad, el gobierno que se pretende derrocar o su régimen constitucional o legal suprimido o modificado, de donde se tiene que el rebelde puede ser investigado y juzgado en cualquier lugar del territorio nacional; en el concierto para delinquir el colectivo ciudadano, la sociedad, es quien resulta afectado y la judicatura del lugar en que se produce el acuerdo criminal es la encargada de investigar y juzgar el hecho.
- La **culpabilidad** predicable del *delincuente político* se constata al establecer que conocía la obligación de acatar y respetar las instituciones estatales y decidió participar en su desestabilización buscando su caída; en el *concierto para delinquir* la culpabilidad del sujeto surge del afán de satisfacer sus intereses particulares por medio de una organización creada para la comisión de delitos en forma indeterminada y del conocimiento que con su empresa se

erige en un franco y permanente peligro para la sociedad en general y sin distinción. A partir del principio de proporcionalidad se establece que la relación entre tipicidad y culpabilidad no permite tener como culpable de *sedición* a quien realiza una conducta típica de *concierto para delinquir* y viceversa.

- La **punibilidad** que apareja el *concierto para delinquir* no permite tratos permisivos a los condenados y mucho menos el otorgamiento de gracias o perdones, fenómenos de alta política criminal cuya concesión se acepta para el caso de los *delincuentes políticos* como una forma de solución o apaciguamiento del conflicto.
- En el **derecho internacional** se observa de manera frecuente que los responsables de delitos políticos pueden ser acogidos a título de asilados, condición que impide otorgar en su contra la extradición. En cambio, los concertados para delinquir nunca se pueden beneficiar del asilo político y los Estados los extraditan como parte de la lucha global contra el crimen organizado.
- Por sus **fines**, la calificación de una conducta como delito político descarta que la misma pueda ser señalada como crimen contra la humanidad¹³, genocidio,¹⁴ crimen de guerra, violaciones graves de derechos humanos, reproches que perfectamente pueden haber constituido el motivo que dio origen al *concierto para delinquir*.
- El **éxito** del delincuente político permite erigir un nuevo Estado en el que su comportamiento es exaltado a la categoría de heroico; el cumplimiento de las metas delincuenciales por los concertados no cambia las instituciones, pero denota grave impunidad que obliga al Estado a redoblar esfuerzos que impidan a la sociedad aceptar que “el crimen paga”.

¹³ Estatuto de la Corte Penal Internacional, Artículo 7º

¹⁴ Ibídem, artículo 6º

- El *delito político* se presenta en sociedades que tienen altos grados de conflictividad social y tiende a desaparecer en comunidades que logran elevados niveles de consenso; el *concierto para delinquir* es un fenómeno delincuencial que depende fundamentalmente de los fines egoístas que persiguen sus miembros y no se conoce sociedad que esté exenta del mismo. Como se puede concluir, también desde la teoría del delito es fácil constatar las diferencias que existen entre el *delito político* y el *concierto para delinquir*, siendo dicha razón una más entre las muchas que han llevado a los legisladores, nacionales y extranjeros, a diferenciar –la conducta típica y el tratamiento punitivo– entre una y otra clase de punibles, con lo que resulta fortalecida la tesis según la cual “*resulta impensable que una misma conducta ontológicamente considerada puede adecuarse a dos modelos delictivos diversos, dependiendo de factores extraños a los que deben orientar su definición como delito y el proceso de adecuación típica propiamente dicho*”.

De lo visto, fácilmente se puede formar la equivocada idea de considerar a los miembros de otros grupos armados ilegales, diferentes a los paramilitares, como excusados de crímenes de *lesa humanidad* o de guerra, o de violaciones graves de los derechos humanos, pues la realidad impone señalar que sus ataques a tales bienes, como atentados que se desvinculan de la actividad *rebelde* o *sediciosa*, también deben responder por *delitos comunes*.

2.6. Los delitos políticos puros

2.6.1. Rebelión

Se entiende como la manifestación surgida del rechazo a la organización política, consistente en la Desobediencia a la ley o normas pactadas, a la autoridad legítima y al orden constitucional.

La rebelión se puede presentar bien sea con levantamientos o actos realizados por la desobediencia civil o como sublevaciones armadas y organizadas que actúan bajo el propósito de destituir o derrocar el Gobierno, Instituciones políticas o a la autoridad en cabeza del Estado, el término usado para nombrar a este grupo de personas que se levantan en contra de la ley es *rebeldes*.

2.6.2. Asonada

Se denomina como asonada a la reunión o agrupación de un gran número de personas que tienen por objeto alterar el orden público utilizando la violencia como medio para llegar a un fin.

Durante la Edad Media el carácter de asonada era utilizado para hacer un llamado a la guerra.

2.6.3. Conspiración

La palabra conspiración proveniente del latín *conspirare*, hace referencia a la unión de un grupo de personas que tienen como objetivo causar daño, despojar del poder a una persona o al Estado o ir en contravía de la ley.

2.6.4. Sedición

Es una insurrección de tipo colectivo el cual se exterioriza a través de la violencia contra la autoridad, el orden público o el mando militar.

La sedición utiliza medios como la exhibición de discursos, establecimiento de organizaciones, divulgación de textos en contra de la Constitución su régimen y fomentando el descontento social frente a la autoridad.

CAPÍTULO 3

LAS TEORÍAS DEL DELITO POLÍTICO

Diversas teorías jurídicas acerca del delito político, pretenden explicar su naturaleza y contenido y todos sus autores las presentan desde diversos puntos de vista, entre los que se destacan: los de enfoque socioantropológico, los de enfoque psicológico-criminológico y los de enfoque sociopolítico y económico.

3.1. Teoría Objetiva

Esta teoría tiene en consideración la naturaleza del derecho lesionado, al Estado como sujeto pasivo de toda contravención política y al ciudadano participe de todos los derechos políticos constitucionalmente consagrados, la teoría objetiva no tiene en cuenta los fines o motivos altruistas que pueden llevar a una persona a cometer un delito político.

Flórez Camacho (1999), presenta algunos teóricos de esta corriente:

Thiry nombrado como uno de los principales ponentes de esta teoría, alude al delito político como cualquier infracción contra la cosa pública; pero no toda infracción contra la cosa pública es delito político. En consecuencia, concibe que los delitos políticos son los que van en contravía del funcionamiento y sistema de los poderes públicos perjudicando del mismo modo la actividad de la Nación al intervenir en la conformación de dichos poderes, lo que implica violentar los derechos políticos de los ciudadanos.

Thiry clasifica los delitos políticos en dos:

- Contra la existencia y funciones de los poderes públicos.
- Contra los derechos políticos de los ciudadanos.

Aclara además que para que la infracción sea catalogada como delito político depende exclusivamente de la legislación de cada país.¹⁵

Haus, penalista belga, sugiere que estrictamente los elementos para la configuración de delito político es imperioso tener en cuenta el hecho y sus modalidades, en los cuales interviene el orden político expresado en dos tipos, el exterior y el interior.

Delitos de orden político exterior:

- Delitos que atentan contra la independencia de la Nación.
- Delitos que atentan contra la integridad del territorio.
- Delitos que atentan contra las relaciones internacionales.
- Delitos que atentan contra las relaciones del Estado en general.

Delitos de orden político interno:

- Delitos contra la forma de Gobierno.
- Delitos contra de los poderes públicos.
- Delitos contra los derechos políticos de los ciudadanos.

Para Haus entonces, las circunstancias que originan la infracción política no deben imperar en el momento de valorar y establecer el delito político; debe entenderse como dicha infracción únicamente aquellos que atentan contra el orden político o su existencia.

Prins, atañe a la constitución del delito político la acción e intención bajo la cual actúa una colectividad con el fin de contravenir un ideal político en específico anteponiendo la estabilidad del orden político. Correspondientemente, afirma que los ideales políticos dependen exclusivamente del lugar y tiempo en el que ocurran, pues, son cambiantes.

¹⁵ RUIZ FUNES, M. Evolución del Delito Político, Editorial Hermes, México, Pág. 56-57

En este sentido, Prins manifiesta que una infracción política es la que atenta en contra del orden político o las condiciones de existencia del Estado. Prins asume los postulados de Haus refiriéndose a las infracciones que pueden ser definidas como delitos políticos, son las siguientes:

- La ofensa esté dirigida en contra de cualquiera de los elementos que integran la organización política del país.
- La contravención se realice en contra de las funciones o actividades de los poderes políticos del país.

Igualmente, hace una categorización de la infracción del delito denominándola delito puro, que está dirigido fundamentalmente en contra del orden político, aquí el motivo y el objetivo político no influyen en su determinación, sin despojar al delito común de su esencia. Se entiende entonces, que el delito político sólo se genera en lugares y tiempos de agitación y disturbios, concluyendo, por tanto, que el delito político puro se origina pocas veces. Apareciendo junto a éste los delitos conexos o comunes los cuales proporcionan mecanismos para llevarlo a cabo gracias a su vínculo.

En conclusión, se puede decir que la teoría objetiva pondera los bienes jurídicos objeto de la lesión o peligro en contra de la organización política o el Estado; por lo tanto, los delitos que aquí se cometen son conocidos como delitos políticos puros.

3.2. Teoría Subjetiva

En la teoría subjetiva se considera que *“son delitos políticos aquellos que, con independencia del bien jurídico contra el que atenten (vida e integridad de las personas, propiedad, seguridad en general...) son cometidos por un motivo o finalidad políticos”*¹⁶

¹⁶ Tomado de *Conferencia de Copenhague para la Unificación del Derecho Penal*, pág. 145

Considerando lo anterior, lo importante para esta teoría es el móvil bajo el cual actúa el delincuente sin importar la naturaleza del hecho, por lo que aquí se tiene en cuenta la acción noble y altruista por la que realiza el acto.

Entre los pensadores más destacados de la teoría subjetiva se encuentra Ferri, Carmignani, Radbruch y Jiménez de Asúa. Quienes expresan:

Jiménez de Asúa expone al delito político como

“la manifestación de la delincuencia evolutiva y que su causa común es la manera de estar organizado el Estado y la sociedad y el deseo que late en el individuo delincuente de mejorar las formas estatutales o las condiciones de vida de la masa social. Y solamente admite los delitos contra la constitución del Estado o de la sociedad como políticos, debiéndoles ser aplicables a los delincuentes que los cometen las penas paralelas y, de éstas, las que supongan un menor sufrimiento y un menor ataque a la dignidad humana”¹⁷

Jiménez de Asúa hace aquí una clara diferencia entre lo que debe ser castigado como delito político y lo que debe ser castigado como delito común en donde su principal diferencia es el móvil bajo el cual se acciona o se realiza un determinado comportamiento y que con ellos se busque constituir nuevas formas políticas de gobierno que vayan a favor del porvenir.

Por otro lado, Ferri se refiere al delito político como delito político social, el cual es cometido con fines políticos o aquel que es cometido por motivos políticos, pero primando el interés económico- social, por lo que todo acto cometido y que quiera catalogarse como delito político debe contener móviles altruistas mediante los que se busca la mejora o equilibrio de la sociedad en general o de una clase social.

¹⁷ FLOREZ CAMACHO, R. El Delito Político, San Gil, Herald Liberal, 1999, pág. 85

La teoría subjetiva de los delitos políticos también recibe el nombre de delitos políticos relativos o concurrentes, es decir, los delitos cometidos lesionan la organización política constitucional, pero en procura del bien común o colectivo y por lo tanto se accione seguido de un sentimiento altruista autónomo del bien jurídico que se lesiona, por lo que aquí se encuentran los delitos comunes como el homicidio, hurto, daño, etc.

3.3. Teoría Ecléctica o Mixta

La teoría ecléctica es también conocida como la teoría moderna sobre el delito político y la que actualmente se aplica en el país. La Corte la define como:

Esta teoría resulta de la combinación de las teorías objetiva y subjetiva, *“toma de la subjetiva el aspecto relacionado con el actuar noble y altruista y de la objetiva, el aspecto relacionado con la intencionalidad de desestabilizar las instituciones legítimamente constituidas”*¹⁸

Igualmente, la teoría ecléctica al preponderar entre las teorías objetiva y subjetiva, se subdivide en: extensiva y estricta o restringida.

- **Teoría ecléctica extensiva:** *“Son delitos políticos tanto las conductas que atentan contra la organización política o constitucional del Estado (delitos políticos puros), como aquellas que sin dirigirse contra dichos bienes jurídicos tienen una finalidad política (delitos políticos relativos o concurrentes).”*
- **Teoría ecléctica estricta o restrictiva:** *sólo tiene el carácter de delitos políticos aquellos actos que comportan un atentado a la organización política, constitucional o legal del Estado, siempre que se encuentren motivados por razones políticas (delitos políticos puros).”*¹⁹

¹⁸ MEDINA MEZA, C. GAVIRIA LONDOÑO, V. Amnistía e Indulto (Monografía), Bogotá, 1990, pág. 53

¹⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, MP. María del Rosario González de Lemos, Bogotá, 2007.

En atención a lo mencionado, es notorio en estas teorías que para determinar un delito como político se debe lesionar la organización política o constitucional pero siempre bajo el marco de actuación político (fines); descartando simultáneamente aquellas infracciones que atentan contra el Estado pero con objetivos e intereses personales o de un grupo en particular, excluyendo por lo tanto de los delitos políticos, delitos como el ánimo de lucro y aquellos delitos comunes considerados conexos al delito político pero que se realizan igualmente con el ánimo del beneficio particular dejando por fuera el ideal político .

3.4. Teoría Internacional

El delito político según la conferencia de Copenhague realizada el 31 de agosto al 3 de septiembre de 1935 con el objetivo de unificar y establecer pautas en el derecho penal para definir el delito político y a la vez su composición, comprendiendo los conflictos que en el mismo se presenta debido a las distintas formas de gobierno de cada país que se encontraban en la conferencia, por lo que dispuso su unificación para facilitar un acuerdo que permitiera conocer las causas de las infracciones políticas:

- *“son delitos políticos las infracciones dirigidas contra la organización y funcionamiento del estado y contra los derechos del ciudadano, derivados,*
- *Son reputados delitos políticos, los delitos de derecho común que constituyen la ejecución de los atentados previstos en el numeral primero, así como los actos realizados por favorecer la comisión de un delito político o para permitir al autor de este delito, escapar a la aplicación de la ley penal,*
- *Sin embargo, no serán reputados como delitos políticos aquellos cuyo autor hubiera sido determinado por un motivo egoísta y vil.*
- *Tampoco serán delitos políticos los actos de terrorismo”²⁰*

²⁰ RUIZ FUNES, M. Evolución del Delito Político, Editorial Hermes, México, Pág. 95

Luego de que se llegó a la unificación de lo que se llamó '*Definición del delito político en el terreno constitucional*' se realizaron enmiendas al texto en cuanto a expresiones como en el número dos (2), cambiando comisión por ejecución, en el número tres (3) se hace la determinación de que el autor solamente hubiera sido impulsado por un móvil egoísta o vil, y se redactó nuevamente el número cuatro (4):

'No serán consideradas como políticas las infracciones que creen un peligro común o estado de terror'

Fue indispensable, además, retomar o tener en cuenta aspectos que se inmiscuyen de manera trascendental en la construcción y comisión del delito político, por lo que fue necesario incluir aspectos como:

- Considerar los delitos políticos de acuerdo con un criterio objetivo.
- No prescindir de los delitos comunes que contuvieran elementos políticos.
- Valorar debidamente el móvil.
- Tomar en cuenta los delitos conexos.

A través de la definición del delito político se han permitido dilucidar y tener en cuenta aquellas infracciones en contra del estado que ameritan ser categorizadas dentro del ámbito del delito político, y que pueden llegar a gozar de los beneficios que se otorga a quienes cometen estas infracciones siempre y cuando actúen bajo lo estipulado en los criterios objetivo y subjetivo (objeto y móvil).

CAPÍTULO 4

EL DELINCUENTE POLÍTICO

En el pasado no había delincuentes políticos, si no políticos delincuentes que pululan en la actualidad en nuestro medio social. En estos tiempos el delincuente político ocupa una posición especial en el mundo de los hechos, como en el mundo de los conceptos. El delincuente político dicta sus propias leyes tales como indulto y amnistía, los cuales buscan un tratamiento especial utilizando el concepto del móvil altruista para la comisión de un ilícito, que busca beneficiar al delincuente político.

4.1. El concepto de delincuente político

Se puede definir al delincuente político, como una persona que a través de la cual se ejerce maniobras públicas, que cuenta con una capacidad de manipulación y llega a las altas esferas del Estado con el propósito de conseguir sus cometidos, siempre argumentando buscar beneficios para la comunidad. Baste con hacer una mirada retrospectiva para darse cuenta que el problema del delincuente político cala profundamente en la existencia de la sociedad y que finalmente, termina siendo reprochado por el contexto colectivo.

Todo lo anterior, lleva a la clásica concepción que el delincuente político es aquella persona que comete ilícitos en contra del Estado utilizando las influencias de sus propios gobernantes.

4.2. Diferencia entre el delincuente común y el delincuente político

Es importante establecer la diferencia que existe entre el delincuente común y el delincuente político para así poder comprender por qué se hace una individualización especial a los infractores que atentan contra la seguridad y funcionamiento del Estado frente a los delincuentes comunes dentro de la legislación colombiana.

Inicialmente, se debe connotar como delitos políticos aquellos que han sido determinados por el infractor en su acción y en el bien jurídico lesionado, por ende la principal diferencia entre el delincuente político y el delincuente común radica específicamente en el móvil o motivo que guía al sujeto a la comisión del hecho²¹

El profesor Luis Carlos Pérez expresa en su obra *Los Delitos Políticos* que lo que separa a los delincuentes político-sociales de los delincuentes comunes son los móviles determinantes para la comisión del ilícito, ya que como se menciono líneas abajo los móviles del primero tienen naturaleza altruista y social y en los segundos la naturaleza es egoísta y antisocial, agrega además que otro factor por el que se distinguen es el de la temporalidad, pues, el delito político desaparece ante el decaimiento de las instituciones contra las que ha combatido, mientras que el delito común persiste a través del tiempo.

Igualmente, el jurista Pérez en su obra hace mención a Garraud, quien observa que el tratamiento benigno al delincuente político proviene de la misma naturaleza de la acción ejecutada, porque la actuación de los delincuentes políticos está dirigida contra el orden preestablecido y no contra las bases de la vida social, y por lo mismo no tienen la misma incidencia.

²¹ VALBUENA, K. y VIVAS, A. *El Delito Político*, Pontificia Universidad Javeriana, Tesis de Grado, Bogotá, 1980, Pág. 43.

Dicho lo anterior, se evidencia que lo que diferencia o lo que hace al delincuente político caracterizarse como tal es principalmente el objetivo y la acción por la cual se determina para llevarla a cabo y sobre todo que intereses tiene de por medio y por los cuales va a lesionar algún bien jurídico. Es lo mencionado, necesario para poder catalogar a un delincuente o infractor como común o político y así mismo determinar bajo que parámetros se debe juzgar, y más aún cuando al delincuente político se le reconocen privilegios que el delincuente común no tiene permitidos, tales como la amnistía y el indulto.

4.3. La imagen del delincuente político

Desde el punto de vista criminológico la imagen del delincuente político se ha exagerado, presentándolo a menudo como emblema de renovación, cambio o progreso en contraposición a la literatura penal de comienzos del siglo pasado se encuentra colmada de distinguos entre delincuente político, social o anarquista. Hoy día, las distinciones han sido superadas por la transformación de lo político, como consecuencia de una serie de ideologías vigentes en el mundo contemporáneo.

La finalidad para darle a un delito el carácter de político, parece ser que éstas, aunque pueden dar lugar a una justificación o atenuación en ciertos casos, constituyan débil base para erigir al delito político en una entidad delictiva propia. Los psicólogos y psiquiatras que hablan de criminología en un universo de motivos, lo que muestra la imposibilidad de establecer claramente la verdadera motivación. Lo único que puede afirmarse es que en él confluyen una complejidad de impulsos, tendencias, necesidades y fines.

Da más fuerza sostener que la tesis del delito y del delincuente político es ante todo consecuencia de una necesidad socio-política y no creación de una entidad penal criminológica con características propias, que permitan diferenciarla del delito y del delincuente común. La diferencia entre uno y otro (delito político y

común) ha ido desapareciendo gradualmente, a medida que la vida se politiza más y más. Las concesiones de amnistía e indulto no significan necesariamente el reconocimiento de una categoría especial de criminalidad, sino una decisión política impuesta por una serie de circunstancias.

Curiosamente quienes claman por imponer la amnistía, la rechazan cuando ella se pretende aplicar o se reclama por el terrorista o secuestrador de la ideología contraria a quien estiman un criminal común. En los países socialistas, las amnistías o indultos son de rara ocurrencia dada la resistencia a reconocer tal categoría a quienes delinquen en oposición al régimen impuesto. La práctica es conceder liberaciones o rehabilitaciones, pero infortunadamente en este último caso, cuando el rehabilitado ya no existe.

4.4. Análisis sobre la criminalidad política

Este análisis permite ver, primero: que el delito político no es siempre expresión de altas miras humanitarias, igualitarias, altruistas. Segundo, que en cuanto a motivación se refiere, el delito político suele aparecer más claro en la criminalidad convencional. Tercero, ninguna ideología es capaz jamás de llevar a cabo los cambios a la estructura socio-económica y política prometidos como algo superior o deseable respecto al pasado o presente. Cuarto, una vez instalada una ideología con afanes de aseguramiento y permanencia, se convierte en una dictadura con sometimiento de las personas y violaciones de los derechos humanos. Quinto, toda ideología política tiende a ser imperecedera, finalidad utópica y contraria a la dignidad humana. Sexto, el único que podría ser considerado delincuente político es el disidente que sin violencia o usándola dentro de límites razonables, trata de hacer efectivo, en cuanto a él o a la comunidad, los derechos humanos fundamentales (libertad, igualdad, dignidad y seguridad).

Complementado lo anterior, se agrega que el disidente es uno de los fenómenos más marcados de nuestro tiempo, tanto en países capitalistas como socialistas y existe como tal, porque los regímenes en unos y otros se han transformado en "sistemas", dentro de los cuales la sociedad es más receptora que el elemento dinámico de transformación que debería ser.

Otro fenómeno, es que la politización de la criminalidad común va en aumento. Hoy tienen motivación política, la invasión de tierras por campesinos, los motines carcelarios, lo que va otorgando a unos y otros una cuota de poder político.

De igual forma el tratadista, Luis Carlos Pérez en su libreo cita al profesor Eugenio Florián, argumenta que junto a los delitos políticos nace una nueva categoría de delitos denominados delitos sociales o delitos políticos sociales, los cuales surgen como consecuencia de las continuas luchas y movimientos originados por el proletariado como rechazo a la desigualdad del sistema económico, incidiendo en la manifestación de una nueva ola delictiva.

Esta nueva modalidad de delincuencia pretendía luchar en contra de la organización socio-económica, convirtiéndola en sujeto de agresiones y ataques producto de las injusticias de las que participaba; los delincuentes pretendían a través de los atentados hacia el sistema substituir las formas fundamentales de la constitución social y de la organización económica construida con base en el capitalismo.

Diversos autores han intentado independizar en una categoría diferente los delitos sociales de los delitos políticos y a su vez de los delincuentes políticos. Florián, se expresa en referencia a estos postulados en que no existe diferencia alguna entre estos dos tipos de delitos (delito político –delito político-social), la única diferencia que podría existir sería de fondo respecto al bien jurídico lesionado por el delito social; así pues, que el delito social se debe comprender de forma equivalente al delito político, inclusive, incluyendo a los autores de las infracciones a tratamientos

similares. Es preciso recordar, que no puede haber modificación alguna en la estructura y bases económicas de un pueblo sin afectar la organización política. Cabe anotar que no todo delito político es social, pero obligatoriamente las infracciones políticas si son delitos políticos, ello sucede, expresa Florián, porque nadie atenta en contra de la propiedad privada, o contra el régimen de producción social y de aprovechamiento privado si antes no se ha convenido un cambio en la organización política.

CAPÍTULO 5

EL DELITO POLÍTICO EN LATINOAMÉRICA

El análisis del delito político en los países latinoamericanos, permite la aplicación de las normas y procedimientos del Derecho Comparado, asunto de suma importancia para destacar la evolución de la legislación colombiana sobre la materia.

5.1. Características del contexto

Al hacer un paralelo entre la Ley penal colombiana y la de otros países de este continente se entenderá el nivel más alto de civilización democrática de Colombia respecto de los demás Estados, teniendo en cuenta un aspecto relevante: las reflexiones dedicadas al delincuente político.

Se evidencian hechos extremos en diversos Estados en donde al delincuente se le persigue, se le deja de proveer la alimentación necesaria para subsistir como medio de tortura llegando hasta la decapitación y mostrándose como faltantes democráticos que detienen el desarrollo social.

El Código Penal Colombiano aprobado por la Ley 97 de 1936, que entró en vigencia el 1° de Julio de 1938, permitió cierto grado de flexibilidad en la aplicación de los beneficios a aquellas personas que trasgredían las normas sobre organización del Estado, cometiendo delitos políticos; dicho aspecto se evidenció dentro de la comisión redactora del proyecto, al asignar al dirigente de los destinos nacionales la toma de decisiones sobre la aplicación de beneficios.

En variadas ocasiones hubo conflictos armados entre los partidos en torno al poder, los ciudadanos colombianos actuaban guiados según sus creencias, era su deber para el cual no existía ningún tipo de reflexión. Los conflictos no fueron sorteados tan solo por militares que permanecían inmersos en zonas rurales y que se abastecían de lo que les daba la población civil. El compromiso con dicha causa era tan fuerte que estuvieron vinculados ciudadanos y campesinos, reservistas, profesionales, universitarios y estudiantes de colegio.

Lo que alimentaba las batallas era las distintas opiniones de las clases sociales, que generaban que los contendores entregaran todo de su ser, *“ya que a su buen resultado se entregaban las energías físicas y los recursos del espíritu, las preocupaciones del abuelo y la ilusión del escolar.”*²²

Existía una estrategia anímica opuesta a los postulados y protocolos de la guerra, los que no tenían la posibilidad de portar un arma de fuego colaboraban en la retaguardia con una sola, que era el odio. Las dos banderas, la roja y la azul, con los lineamientos de cada una representando su ideología, tenían la responsabilidad por los delitos cometidos en los poblados lejanos, sitios en los cuales el hecho de seguir con vida era relacionado directamente con la suerte o con la casualidad; en estos parajes lejanos nadie confiaba en nadie debido a que repentinamente y sin aviso el que era vecino cordial de años pasaba a ser el peor enemigo. En el fragor del combate mostraban especial odio y rencor hacia los ancianos, las mujeres, los hijos de familia y los sacerdotes. Cuando el poder era asumido por un General victorioso se creaba un alto temor colectivo, pero a su vez el resultado era similar cuando se tenían noticias respecto de las atrocidades cometidas por el adversario del momento.

²² Se trata de una interpretación socio jurídica de la violencia liberal-conservadora hecha por el tratadista Luis Carlos Pérez. (PÉREZ, 1948). Pág. 174.

Tanto los militantes liberales como los Conservadores mantenían un suspenso y temor constante, para los aristócratas, humildes, ricos y desposeídos y aún para las tropas en Palonegro el panorama no era diferente. Conversaban frecuentemente para tratar de ignorar la realidad de la situación y frenar inconscientemente la incertidumbre en que vivían todo el tiempo.

Los conflictos bélicos generados por la disputa entre los militantes liberales y conservadores no eran hechos aislados o de poca importancia a nivel nacional; por el contrario, se desentraña de hechos históricos: “ *fueron acciones campales, en grande escala, determinadas por móviles generosos y limpios: separación de la Iglesia y el Estado; centralismo o federalismo; sufragio universal o voto restringido; abolición del despotismo; implantamiento de una nueva doctrina; aceptación de este u otro sistema*”.²³

Por otra parte, hubo personalismos que en mínima proporción tenían visión redentora, pero al final se descubren vacíos que generan su perdición. Los soldados de estos tiempos no tenían una preparación logística avasalladora, lo que los guiaba era su ideología apasionada. Su ideal era el acabar con los malos oficios administrativos o crear nuevos sistemas de gobierno, móviles que están notablemente ligados.

El apasionamiento de estos grupos en su proceder ha incidido directamente en nuestras instituciones jurídicas. En muchas de las oportunidades en que se dio la victoria, los vencedores no fueron objeto de persecución desenfrenada, cuando la normalidad retornaba se utilizaba el Decreto de indulto o la Ley de amnistía y si había nacionales expulsados del país al poco tiempo regresaban.

²³ PEREZ. Luis Carlos. Idem. Pag 176.

Por consiguiente, no todas las consecuencias eran benéficas como en el episodio de la “*regeneración*” en el cual no se concedió tregua a los adversarios radicales; los liberales tuvieron que preparar y sostener las dos últimas guerras civiles que generaron el exterminio causado por la violencia del régimen.

La Legislación Colombiana tiene bastantes Sentencias en materia de indulto, un patrón de referencia es la colección que publica el Consejo de Estado en la cual se vislumbra la fortaleza que tomo esta costumbre que posteriormente se reglamentó en la Ley. En las Constituciones Políticas, desde la dictada en el Palacio del Poder Ejecutivo de Santafé el 4 de abril de 1811 para la Provincia de Cundinamarca hasta la de 1886, con las modificaciones llevadas a cabo en los años 1910, 1936 y 1945, tienen una característica en común que radicó en la consagración del indulto o la amnistía como facultad privativa del Congreso o como función del Gobierno. En dichas cartas magnas quedo taxativamente definida la gama de delitos merecedora del olvido o perdón. En los cánones antiguos la gracia se infería como una prerrogativa regia que posteriormente se convirtió en un derecho de los ciudadanos. Una vez terminado el conflicto, la sociedad añoraba la culminación de las acusaciones judiciales y el abandono de procesos y sentencias.

Es común que la Doctrina fijara delineamientos para detener la fuerza opresora de la Ley para los delincuentes que cometieran actos contrarios a la ley en busca de un cambio de Gobierno, finalmente estos preceptos doctrinarios se convirtieron en Leyes.

El resultado es evidente, puesto que se colige que nuestro Código Penal es el que le da el mejor trato al Delincuente Político; pero ese acto no ocurre por sí solo, es resultado directo de las históricas tradiciones democráticas del país, no obstante que esa clase de delincuentes no delinquirían desde un punto de vista moral porque sus actos para este tiempo al parecer perseguían fines altruistas.

Esta es la gran diferencia del tratamiento legal que se le ha procurado al delincuente político en la Legislación Colombiana, comparado con el tratamiento que se le ha dado en los demás países de América Latina.

En algunos países Latinoamericanos se imponen penas crueles o excesivas acompañadas de procedimientos irregulares, en Colombia se llevan a cabo juicios con toda la rigurosidad procesal que exige la Ley, y al dictar Sentencia condenatoria el tiempo que se purga intra muros es corto.

Existen, además, Códigos que tienen penas violentas para los autores de actos cometidos contra el Jefe de Estado y Ministros, creando una especie de legislación especial aplicable solo para estos casos que se asimilan como crímenes de lesa majestad; así pensada, esta legislación vulnera flagrantemente el derecho a la igualdad y al debido proceso. Cabe anotar que en nuestro país dicha prevalencia no ha existido ni existe legalmente. Naciones como Brasil promulgan leyes dirigidas a sancionar delitos políticos exclusivamente, suprimiéndolos o modificándolos del Código Penal, para obtener ágil comprobación, juzgamiento y castigo que se convierte en la promulgación de leyes con fines específicos y malévolos; ejemplo de ello es la creación de leyes dirigidas a determinados grupos y que no cumplen con los rituales procesales pertinentes, lo que lleva a concluir que son las injusticias de la justicia, es decir, promovidas por el mismo poder legislativo. En Colombia la Constitución y la Ley prescriben que el ordenamiento jurídico sea el mismo para todos los administrados, ejemplo de ello es el hecho de que la población que se vincula a la subversión goce de todas las garantías que el Estado de Derecho y el Estado Social de Derecho han consagrado para el hombre sin discriminación alguna.

Si se llegara a presentar un tratamiento distinto a esta clase de criminalidad, sería el último día de la Democracia y el nacer de la Dictadura; a su vez, si los Jueces persiguen injustamente a las personas que fracasaron al intentar una rebelión sería el último día de su independencia como Rama del Poder público y el primero como Rama Jurisdiccional al servicio de la Rama Ejecutiva.

5.2. Análisis de los delitos políticos en Latinoamérica

5.2.1. Argentina

El Código Penal de Argentina, Ley número 11.179, entro en vigencia el 29 de abril de 1922. Distingue dos clases de tipos penales referidos a delitos políticos: rebelión y sedición (en Colombia son tres).

El artículo 226 define e impone la pena para la rebelión así: “Serán reprimidos con prisión de uno a cinco años, los que se alzaren en armas para cambiar la Constitución, deponer alguno de los poderes públicos del Gobierno Nacional, arrancarle alguna medida o concesión o impedir, aunque sea temporalmente, el libre ejercicio de sus facultades constitucionales, o su formación o renovación en los términos y formas legales”.²⁴ Este texto se tuvo en cuenta por la Comisión redactora del proyecto de código penal colombiano.

Para que se configure el tipo penal del delito político, el alzamiento armado debe tener una intención específica; intención que se identifica a partir del análisis de los verbos rectores que informan el tipo penal:

- Cambiar la Constitución.
- Deponer alguno de los poderes públicos; de igual manera se configura el tipo penal si se trata de derrocar al Presidente de la República, al Congreso o la Corte Suprema de Justicia.
- Arrancarle alguna medida o concesión.

²⁴ LEY 11.179. Código Penal de Argentina. Artículo 226. Buenos Aires. 21 de diciembre de 1983

- Impedir el libre ejercicio de facultades constitucionales.
- Impedir la formación o renovación de un poder en los términos y formas legales.

La sedición está configurada en el artículo 229, sus verbos rectores son distintos de los que el Código Penal Colombiano asignó en la Ley 599 de 2000 contempla.

“Serán reprimidos con prisión de uno a tres años, los que, sin rebelarse contra el Gobierno Nacional, armaren una provincia contra otra, se alzaren en armas para cambiar la constitución local, deponer alguno de los poderes públicos de una provincia o territorio federal, arrancarle alguna medida o concesión o impedir, aunque sea temporalmente, el libre ejercicio de sus facultades legales o su formación o renovación en los términos y formas establecidos en la ley.”²⁵

Diferente de Colombia que es un ‘Estado Social de Derecho organizado en forma de República unitaria’, mas no federado como lo es la República de Argentina, donde se crean normas y tipos penales con ámbito de aplicación definido para el que cometa delito de sedición en contra de una provincia o territorio general. En Colombia el ámbito de aplicación de la norma es general, sin clasificación del objeto del delito; por ende, no se especifica la comisión del delito en contra de autoridades locales, municipales o departamentales. La ley colombiana vigente define estos delitos de manera diferente.

Ahora bien, en dicho estado existe un Decreto ley de 15 de enero de 1945, que sanciona ‘delitos contra la seguridad externa del estado’, contra la seguridad exterior al mismo, contra el abastecimiento de las fuerzas armadas, contra la seguridad del transporte aéreo y de las telecomunicaciones; dicha norma crea a su vez delitos para reprimir la libertad de pensamientos como el difundir doctrinas mediante las cuales y por el empleo de la violencia se pretenda ‘suprimir o

²⁵ LEY 11.179. Código Penal de Argentina. Artículo 229. Buenos Aires. 21 de diciembre de 1983

cambiar la constitución o alguno de los principios básicos consagrados en su capítulo de declaraciones, derechos o garantías"²⁶

De suerte que no es posible tener doctrinas o pensamientos en contra del Gobierno porque ese solo hecho es punible con efectos jurídicos a futuro, al percibir que el artículo segundo castiga con la misma pena, reclusión o prisión de seis meses a cinco años, *"al que organizare, constituyere o dirigiere una asociación o entidad que tenga como objeto visible u oculto alcanzar las finalidades especificadas en el artículo anterior"*.²⁷ Por ser miembro de estas entidades ya se era considerado delincuente, aspecto fáctico que se desprende de la persecución jurídica contra las ideas.

Por desgracia esta es la constante de muchos países de América Latina en la promulgación y aplicación de sus normas y que nos lleva a reflexionar sobre ¿Qué derecho puede aplicarse si las bases del mismo son totalmente arbitrarias? El sancionar con penas la expresión de pensamiento orientada por el libre desarrollo de la personalidad es lo mismo que encontrarse *ad portas* del fin de una democracia en un Estado de Derecho para iniciar un régimen de terror configurado en una Dictadura, al peor estilo de los mandatos como el caso de Adolfo Hitler en Alemania.

Un ejemplo de lo expuesto anteriormente en Argentina, fue lo que sucedió el 24 de marzo de 1976 al ser derrocada la presidenta Perón por las fuerzas armadas con la justificación de generar estabilidad económica y llevar a cabo una guerra desenfrenada contra la subversión, que era considerada una amenaza siniestra y general, y que se tenía que vencer con una arremetida militar fuerte e intensa. El General Jorge Rafael Videla, quien asumió la Presidencia después del golpe de estado, pensaba y difundía la idea que abanderó su mandato, según la cual no era terrorista sólo quien portaba armas de fuego o bombas sino también el que

²⁶ Decreto Ley de 15 de enero de 1945. Buenos Aires Argentina. 1945.

²⁷ Decreto Ley de 15 de enero de 1945. Buenos Aires Argentina. 1945.

difundía y propiciaba ideas contrarias a la civilización occidental. Los militares radicales de aquella época no se conformaban con eliminar a los subversivos plenamente identificados, también lo hacían con las personas de mentalidad de izquierda que ellos asumían como sediciosa. Ante todo, se tenía que capturar a todos los sospechosos, interrogarlos e indagarlos de manera que dijeran lo que los militares querían escuchar, desapareciendo a los que se clasificaban como peligrosos. Los militares golpistas consideraban que la amnistía de 1973 concedida a los presos políticos, había desencadenado la mala medida que generaba el retorno de estas personas a los grupos guerrilleros.

Fueron un poco más cautelosos en cuanto a los actos abiertamente violentos debido al caso chileno, cuando el Presidente Pinochet en sus actos de represión por la brutalidad con que fueron cometidos obtuvo la reprobación y condena internacional así como el Juicio que se le estaba llevando a cabo en su natal Chile antes de que se presentara su deceso, aspecto que conllevó a que en Argentina los presos políticos no pudieran recobrar su libertad y que todo lo que se hiciera en torno a ellos se ejecutara en secreto.

Una vez se dio el golpe de estado, el poder político se concentró en la junta militar que escogió al presidente y a los gobernadores de las provincias, el problema de la concentración de poder tuvo más efectos al disolver el congreso, cambiar los miembros de la Corte Suprema y el Procurador General por personas escogidas por el gobierno militar.

La normatividad también fue derogada y modificada restringiendo al máximo las garantías constitucionales, con una legislación de excepción que le daba poderes ilimitados a las fuerzas militares, como detener a los sospechosos por tiempo indefinido y a su vez ser juzgados por tribunales militares con pena de muerte incluida que posteriormente se abolió, también la edad para ser inimputable se redujo a la de 16 años.

Es preciso insistir que con la aprobación de la legislación de excepción se creó una organización represiva dirigida por los comandantes de las fuerzas armadas, jefes que nunca actuaron oficialmente y lo hacían con un consentimiento cómplice que los revestía de una legalidad presunta en sus actuaciones.

5.2.2. Cuba

Cuba se ha caracterizado a través del tiempo por tener un régimen socialista y comunista y por propender en la persecución de los delitos políticos, hecho notorio consagrado en el Código de la Defensa Social de 7 de octubre de 1936, que entró en vigencia el 9 de Octubre de 1938, su nombre es diferente al común código penal de las diferentes legislaciones, este código está dotado de delitos y sanciones, sanciones estas muy desproporcionadas para los delincuentes políticos, y aun así, en ninguna parte se ve la inspiración humanista que es principio rector de esta clase de codificaciones.

Dicha legislación es tan bárbara que contempla la pena de muerte para ciertas infracciones comunes. Los códigos modernos no se guían por el tópico de que las penas son más eficaces entre más duraderas sean, las penas largas no deben ser el común denominador para luchar en contra del crimen, siendo así que tampoco lo son para impedir los brotes rebeldes y sediciosos y terminar con la delincuencia política.

El artículo 147 del Código Cubano reza:

‘Incurrirá en una sanción de privación de la libertad de seis a diez años el que ejecutare cualquier hecho encaminado directamente a cambiar en todo o en parte, por medio de la violencia, la Constitución del Estado o la forma de gobierno establecida.’²⁸

²⁸ Código de la Defensa Social. Artículo 147. 7 de Octubre de 1936. La Habana Cuba.

Por consiguiente, cualquier hecho que se subsumiera en las conductas descritas por los verbos rectores del artículo aludido se sanciona con una prolongada privación de la libertad.

El Juez tiene la potestad de decidir qué pena privativa de la libertad aplicar de las siguientes figuras: reclusión, la prisión, el arresto común y el arresto en una fortaleza militar. Pero aunado a lo anterior como si el tiempo de la detención no fuera adecuado el artículo 70^a se pronuncia de manera que le hace más gravosa la situación del condenado:

“Las sanciones aplicadas a los delitos políticos se cumplirán exclusivamente en la fortaleza militar que designe el tribunal.”²⁹

En Cuba, la amplia gama de conductas desplegadas por los ciudadanos del común se subsumía *per se* en la comisión de delito político, esto culminaba en el sometimiento a un régimen de penalidad inaudito, instituido en Cuba. Por consiguiente, se procedía a la captura de los autores de un hecho punible *‘dirigido a promover un alzamiento de gentes armadas contra los poderes constitucionales del Estado.’*³⁰ Por la vulneración de este artículo se condena de tres a diez años de privación de la libertad; y si la insurrección se realiza, la pena se agrava de cinco a veinte años, según lo dispuesto por dicha norma.

La salvedad o la excepción a la norma general se encuentra en la mención que se hace de otros delitos políticos en los que la pena se impone por no menos de dos años de prisión, es el caso de la benevolencia de los legisladores cubanos cuando se despliegan las siguientes conductas que como característica particular pueden ser castigadas aun así sin consumarse, recorriendo los campos del *Iter Criminis*, pero castigando con la misma pena independientemente de la no consumación del delito:

- Quien intente perturbar el ejercicio de sus funciones al Congreso, o al Tribunal Supremo de Justicia.

²⁹ Código de la Defensa Social. Artículo 70A. 7 de Octubre de 1936. La Habana Cuba.

³⁰ Código de la Defensa Social. Artículo. 148-B. 7 de Octubre de 1936. La Habana Cuba.

- Tratar de impedir las elecciones generales o plebiscitarias.
- Algo similar ocurre con las personas aforadas en razón a la vinculación laboral con el estado, es decir los aforados que para dicha ley y en este caso específico eran indistintos y su conducta se incorporaba a la misma pena no inferior a dos años:
- El de los empleados públicos que tomen parte en la insurrección.

La expresión soberana de toda democracia debe ser coherente con todos los postulados, tratados y convenios ratificados por los Estados en materia de Derechos Humanos, puesto que se afecta directamente la forma de vida de un pueblo. Es inadmisibile que existan sociedades democráticas en las que las leyes penales mantengan la severidad de los antiguos mandatos dictados por el autócrata a los súbditos, con el beneplácito de los mismos.

5.2.3. Chile

El Código Penal Chileno aprobado por la Ley de 12 de noviembre de 1974, que entro en vigencia el 1 de marzo de 1875. Este ordenamiento penal ha sido objeto de muchas reformas, en realidad han sido inoficiosas, puesto que se mantienen mandatos anticuados y obsoletos por naturaleza.

Las infracciones políticas se agrupan en el título segundo de dicha codificación, con el nombre de: crímenes y simples delitos contra la Seguridad Interior del Estado, lo enunciado en ese título está conformado por las conductas que tienen por objeto:

- Promover la guerra civil.
- Cambiar la Constitución del Estado o su forma de gobierno.
- Privar del ejercicio de su cargo al Presidente de la República o al que haga sus veces, o a los miembros del Congreso Nacional o de los Tribunales Superiores de Justicia, hasta los que inciten al alzamiento mediante proclamas, discursos, o, simplemente tocando campanas.

Estas conductas se encuentran en los artículos 121 y 123; por otra parte, las penas comprenden la reclusión mayor, la de confinamiento mayor y la de extrañamiento. Según lo dispuesto en el artículo 21 de dicho reglamento de orden superior, estas penas se aplican para la comisión de crímenes que son considerados como los hechos más graves.

La clasificación de las conductas punibles aparece en el artículo tercero, que reza: *‘Los delitos, atendida su gravedad, se dividen en crímenes, simples delitos y faltas...’*³¹ En esta clasificación, las trasgresiones políticas se califican como crímenes, por ende más graves y susceptibles de castigos más severos y desproporcionados hasta el punto de ser violatorios de los Tratados de Derechos Humanos.

Otros delitos relacionados con la inducción o incitación a delinquir se tipifican en los artículos 122, 124 y siguientes; así se *‘reprimen a los que inducen a los rebeldes; a los que sedujeren tropas o usurparen el mando de ellas; a los que se alzaren para impedir la promulgación o la ejecución de las leyes, la libre celebración de una elección popular, ...’*

Las consecuencias se agravan para los siguientes sujetos activos: a los empleados que siguieren trabajando bajo el mando de los sublevados y a los que, habiendo participado en la subversión, llegaren a ocupar cargos. Estos crímenes al ser considerados trascendentalmente graves y peligrosos tienen penas de reclusión mucho más amplias.

El efecto de esta clase de normatividad conduce a que la misma se modifique, pero con más escarmientos, inclusive sobre temas como la inducción; es así como en Chile se crea una ley especial que versa sobre seguridad interior del estado fechada el 11 de febrero de 1937.³²

³¹ Código Penal Chileno. Artículo tercero. Ley 12 de Noviembre de 1874. Chile.

³² Esta normatividad se promulgó para castigar ‘a los que induzcan, de palabra o por escrito, al desobedecimiento de los superiores jerárquicos de las fuerzas armadas, también a los que inciten a la

Con todo lo anterior se colige que la aplicación directa y los sujetos objeto de dicha norma eran las personas que se reunían, concertaban o facilitaban reuniones que tenían como fin el derrocar el Gobierno legítimamente constituido.

Las ideas por sí solas ya delinquían en la República Chilena y eran objeto de opresión, coacción y castigo; dicho de otro modo, en Chile no podía existir oposición al Gobierno por ningún motivo, y menos desde el punto de vista político. Esta es una muestra de la tragedia chilena: el hecho de que era punible el tomar en arrendamiento oficinas, casas o locales para llevar a cabo reuniones con el fin de discurrir y razonar en contra del régimen establecido, los expositores de dichas doctrinas en pugna con el sistema eran acreedores de penas de reclusión, relegación o extrañamiento y multas de quinientos a cinco mil pesos.

En la República Chilena en cuanto a normatividad se refiere la constante en aspectos legales de esta clase ha sido la de castigo para las personas tan solo por tener pensamientos en contra del sistema instituido traducido a las políticas imperantes de ese momento.

Los esquemas antijurídicos como este se amparan al crear normas abierta y manifiestamente ilegales para darle fundamento a sus acciones que se equipara a las injusticias de la justicia. Es tan grave el caso que el mismo escritor Pablo Neruda fue investigado al hacer una afronta directa en razón a su profesión y opiniones manifestadas como escritor y poeta, vulnerando el derecho a la expresión, a la cultura política o al informar sobre ideologías diversas, lo que advierte que las más mínimas expresiones del pensamiento delinquían.

subversión del orden público o a cometer delitos de homicidio, robo o incendio, a los que provoquen la rebelión o propaguen o fomenten, de palabra o por escrito, o por cualquier otro medio, doctrinas que tiendan a destruir por medio de violencia, el orden social o la organización política u jurídica de la nación. Las personas que se asociaren o concertaran para delinquir sea cual fuere la duración de dichas asociaciones y sus miembros; los que propaguen de palabra, por escrito o por cualquier otro medio, en el interior, o envíen al exterior, noticias o informaciones tendenciosas o falsas, destinadas a perturbar el orden, tranquilidad y seguridad del país’.

5.2.4. México

El Código Penal Mexicano fue promulgado el 13 de agosto de 1931 con el siguiente propósito: *‘Para que rija en el Distrito y Territorios Federales en materia de fuero común y en toda la República en materia federal’*.³³

Aspecto clave de la normatividad penal mejicana, es el ámbito de aplicación de la norma que se circunscribe a distritos y territorios federales, pero sin cambiar lo normado en lo más mínimo. Lo verdaderamente importante y diferente es que la codificación de este país se toma como una de las más civilizadas, respetuosa de los derechos humanos por el tratamiento que le otorga al que es considerado delincuente político.

Pese a esto el delito político clasifica a civiles y militares respecto de la comisión de los mismos, el artículo 133 configura el delito de rebelión para los no militares que consiste en alzarse en armas contra el gobierno para *“abolir o reformar la Constitución Política de esta o las instituciones que de ella emanan, o para impedir la integración de estas o su libre ejercicio, o para, separar de su cargo a alguno de los altos funcionarios de la federación”*.³⁴

Otra modalidad de dicho delito consistía en la conducta desplegada para proceder así. *‘El que invite formal y directamente para una rebelión, y los que estando bajo la protección y garantía del gobierno, oculten o auxilien a los espías o exploradores de los rebeldes, sabiendo que lo son.’*³⁵ La pena prevista para las

³³ Código Penal Mexicano. Parte General. 13 de agosto de 1931. México.

³⁴ Código Penal Mexicano. Artículo 133. 13 de agosto de 1931. México. Para los delincuentes políticos la sentencia condenatoria se emite con prisión de uno a seis años, multa de cien a dos mil pesos y privación de derechos políticos hasta por cinco años, por lo que se asevera que existe proporcionalidad entre la falta y la pena. Quedan incursos en la misma pena los que se alcen en armas contra el gobierno o las instituciones federales, por los mismos fines consagrados en el artículo 133, de igual manera a los funcionarios que revelen o entreguen a los rebeldes planos de fortificaciones, radas, que debían preservar en razón de sus funciones; al que residiere en territorio ocupado por el Gobierno, y proporcione a los rebeldes elementos contra este, o impida a las tropas leales recibir auxilios.

³⁵ Código Penal Mexicano. Artículo 135. 13 de agosto de 1931. México.

conductas descritas anteriormente oscilaba entre tres meses y un año. A la misma pena quedaban sometidos los que mantengan relaciones con los enemigos para brindarle noticias útiles y al que libremente toma un empleo, cargo subalterno o comisión en lugar ocupado por los rebeldes.

Este código era tan garantista, pues tenía mandatos para reprimir las represiones que eran posteriores a las acciones de armas y eliminaba la posibilidad de impunidad respecto de crímenes atroces en caso de que se cometieran y que lo preceptuaba de la siguiente manera: *‘A los jefes o agentes del gobierno y a los rebeldes que, después del combate, dieran muerte a los prisioneros, se les aplicará prisión de quince a treinta años.’*³⁶

Un elemento central que diferencia la legislación mexicana de las demás que se han analizado, es que reconocen estatutos de beligerancia a los rebeldes en conflicto, la misma norma en su artículo 138 enfatiza en los delitos complejos, al configurar un causal de ausencia de responsabilidad por las muertes originadas en actos del conflicto, este ejemplo fue tomado en Colombia para legislaciones anteriores y reza:

*Artículo 138. “Los rebeldes no serán responsables de las muertes ni de las lesiones inferidas en el acto de un combate; pero de todo homicidio que se cometa y de toda lesión que se cause fuera de la lucha, serán responsables, tanto el que mande a ejecutar el delito como el que lo permita, o los que inmediatamente lo ejecuten”*³⁷.

Hecho sin antecedentes, en materia penal, en México no se acepta la conexidad, aun si la finalidad de los delitos comunes cometidos paralelamente al delito político persiga el triunfo de la rebelión, si se cometen despojos, incendios, saqueos, robos, homicidios, para fortalecer la organización delictiva; en estas situaciones se

³⁶ Código Penal Mexicano. Artículo 136. 13 de agosto de 1931. México.

³⁷ Código Penal Mexicano. Artículo 138. 13 de agosto de 1931. México.

aplicarán las penas que por estos delitos y el de rebelión correspondan, los legisladores mexicanos dejaron estos tipos penales como autónomos.

La Sedición y la asonada se encuentran descritos en los artículos 141 a 144, la sedición se considera como el alzamiento sin armas, tumultuario para resistir a la autoridad y obtener uno de los fines señalados en el artículo 133, la pena contemplada es de dos meses a dos años de prisión.

La asonada o motín se considera como reunirse tumultuariamente para hacer uso de un derecho, se manifiesta en actuaciones de hecho más no de derecho, su pena es mínima de tres a treinta días de prisión.

La legislación mexicana no deja de sorprender de modo positivo para contrarrestar actuaciones de otros Estados y que puedan poner en riesgo la soberanía del mismo al encontrar que el artículo 145 se refiere a los delitos de disolución social, que configuran el tipo cuando alguna persona hace propaganda política entre extranjeros o nacionales mexicanos, difundiendo ideas, programas o normas de acción de cualquier gobierno extranjero, que perturbe el orden público o afecte la soberanía del estado mexicano. Esta ley en nada controvierte o intenta terminar con ideologías contrarias a las del Gobierno ni intenta ir en contra de la libertad de pensamiento, por el contrario, lo que busca es frenar el accionar de instigadores de otros países.

5.2.5. Nicaragua

El Código Penal es de fecha de 5 de diciembre de 1981, y existe un título que se denomina '*Delitos contra la Constitución Política del Estado*'; y delitos de rebelión, sedición, motín y asonada. El pretender cambiar acudiendo a vías de hecho la Constitución, '*se sanciona con expatriación por el término de nueve años*'. Mientras que a la persona que incite a la ejecución '*se le impone una pena de dos años*', según el Artículo 58.

Se clasifican como rebeldes los funcionarios o particulares que se alcen en armas para llevar a cabo cualquiera de los fines establecidos en el Artículo 148.³⁸

Para dicha legislación existen tres clases de responsables y tres clases de penas que van desde la expatriación en cuarto grado, doce años, hasta la relegación, uno a quince años.

Los sujetos activos de esta clase de delitos incluyendo los sediciosos y amotinados eran sancionados con penas de relegación, prisión y arresto, esto dependiendo de la participación, son medidas represoras para los delitos políticos, no declaran inmoralidad en los sujetos activos; los juicios se llevan a cabo encauzados bajo dichos preceptos y no se vinculan delitos comunes al delito político.

³⁸ Código Penal de Nicaragua. Artículo 148. 5 de diciembre de 1981. Nicaragua. Conductas típicas de la rebelión: 'variar la forma del gobierno o su personal; impedir la reunión del congreso, o disolverlo, o impedir el ejercicio de sus funciones; reformar las instituciones por medios distintos de los establecidos en las leyes; investirse de la autoridad ejecutiva; sustraer de la obediencia del gobierno algún distrito o departamento, o alguna parte de las fuerzas armadas.'

CAPÍTULO 6

EL DELITO POLÍTICO EN COLOMBIA

El concepto de delito político varía dependiendo del Estado, de la forma de Gobierno, del tiempo y la situación que se vive en el lugar en el que se aplica; es decir, que lo que determina al delito político es la organización social y política que tiene cada país, y por ende, lo que más le convenga en el momento de defender la organización estatal y así poder tomar las medidas necesarias que contrarresten todo lo que pueda significar un peligro o amenaza a la organización política, económica y social establecida.

6.1. La actividad delictiva de grupos ilegales

Colombia específicamente se ha caracterizado por la constante violencia interna, la cual ha traído consigo consecuencias no sólo para el Estado o su organización sino también para la población civil, que ha sido la más vulnerada por los crímenes y delitos cometidos por grupos ilegales, entre los que se cuentan los que afirman luchar por un Gobierno igualitario, sin burocracia y por el surgimiento del pueblo ante la discriminación existente, teniendo ideales políticos bajo los que combaten con el fin de derrocar el Gobierno vigente y establecer el propio.

Ha sido necesario para el país clarificar el concepto que se tiene acerca del delito político y el tratamiento que este merece, enmarcándolo de tal forma que no permitiera confusión con los delitos comunes en el momento de juzgarlos o exonerarlos. A propósito de esto, la doctrina colombiana a través del tiempo ha definido el delito político, ya que ni la Constitución ni el Código Penal lo definen sólo lo tipifican y lo penan, así mismo establecen aquellas infracciones que hacen parte del delito político y que afectan el Estado, estableciendo los cimientos que

actualmente en la legislación colombiana sirven para plantear y juzgar esta clase de actos, refiriéndose exclusivamente a la rebelión, sedición y asonada.

6.2. Cronología del delito político en Colombia

A continuación, se presenta un breve recuento del delito político en las diferentes etapas de Colombia y los cambios que ha tenido de acuerdo con la expedición de cada Código Penal.

Año 1873

El Código Penal de este momento indica los delitos políticos en su Art. 22 como: son delitos políticos los que se cometen, sea por los empleados o funcionarios públicos o por los particulares, contra el orden en general de la Unión, su seguridad interior o exterior.

Año 1936

Las disposiciones de este Código Penal, se refieren en su Artículo 7° a las infracciones políticas sin definirlas.

Art. 7. Se aplicará la ley penal colombiana a los extranjeros que hayan cometido en el exterior un delito en perjuicio de extranjeros, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:

- Que el delincuente se halle en territorio de Colombia;
- Que el delito tenga señalada una sanción restrictiva de la libertad personal no menor de cuatro años;
- Que no se trata de delitos político-sociales y
- Que no se haya solicitado extradición o que, ofrecida ésta, no hubiere sido aceptada por el gobierno del país competente para juzgar al delincuente.

Año 1954

El Presidente General Gustavo Rojas Pinilla, mediante decreto, definió el delito político para beneficiar a los guerrilleros liberales militares, civiles y policías que lucharon contra la guerrilla.³⁹

Como se dijo, las disposiciones legales no precisaron el concepto de delito político dejando a la doctrina el trabajo de precisar su significación. En cuanto a las infracciones que revisten el carácter de políticas y con el consentimiento doctrinario, fueron especificados dentro de este Código en el Título segundo de la parte especial, Artículos 139 al 142, los delitos contra el régimen constitucional y contra la seguridad interior del Estado, dividiéndolos como a continuación se explican.

6.3. El delito de rebelión

6.3.1. Características conceptuales

Este delito se encontraba definido en el Art. 139 del Código Penal, el cual dice:

“Los que promuevan, encabecen o dirijan un alzamiento en armas para derrocar al gobierno nacional, legalmente constituido, o para cambiar o suspender en todo o en parte el régimen constitucional existente en lo que se refiere a la formación, funcionamiento o renovación de los poderes públicos u órganos de la soberanía, quedarán sujetos a prisión de seis meses a cuatro años, a la interdicción de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo y a multa de quinientos y cinco mil pesos.

Los que simplemente toman parte en la rebelión como empleados de ella con mando o jurisdicción militar, política o judicial, quedarán

³⁹ NAVAS RUBIO, H. *La subversión, el delito político y la amnistía*, Tesis de Grado, Universidad de los Andes, Bogotá, 1984, pág. 218. ‘Para los efectos del presente decreto (sobre amnistía) se entiende por delitos todos aquellos cometidos por nacionales colombianos cuyo móvil haya sido el ataque al Gobierno, o que puedan explicarse por extralimitación en el apoyo o adhesión a esto, o por aversión o sectarismos políticos’.

sujetos a las dos terceras partes de las sanciones indicadas en el inciso anterior.

Los demás individuos comprometidos en la rebelión incurrirán en las mismas sanciones, disminuidas en las dos terceras partes”⁴⁰

6.3.2. Sujetos Activos

Para la comisión del delito de rebelión es necesario que la conducta sea realizada por un número plural de personas para que pueda considerarse como conducta típica. En concordancia con el Art. antes citado se presenta como sujeto activo una pluralidad de personas, ya que un sujeto por sí solo no podría cometer el delito que aquí se trata.

El elemento personal y humano del delito de rebelión puede constituirse por:

- Los promotores del alzamiento, son quienes adelantan, aceleran, apresuran o incitan el levantamiento en armas. Los promotores pueden ser los mismos autores intelectuales del delito al impulsar los actos rebeldes, ejerciendo sobre los alzados una influencia de orden moral.
- Los cabecillas, son quienes están en cabeza de un grupo y tienen bajo su mando la orientación del grupo de personas en su accionar conjunto, pues, son los jefes de los rebeldes.
- Los dirigentes, puestos allí por los cabecillas, los cuales tienen como asignación ejecutar los mandamientos dictados por sus jefes (cabecillas), y quienes a su vez tienen comisionado guiar a los demás rebeldes a la consecución de sus objetivos.
- Empleados o aquellos que formen parte de la rebelión, bien sea con jurisdicción política, militar o judicial y que se encuentran subordinados o bajo la dependencia de otras personas que pueden ser los mismos jefes o cabecillas de la rebelión, usualmente los integrantes de estos grupos se

⁴⁰ PEREZ, Luis Carlos. *Los Delitos políticos Interpretación Jurídica del 9 de abril*, Distribuidora Americana de Publicaciones LTDA, 1948, págs. 118-119.

hacen partícipes a través de una remuneración o pago como contraprestación.

Cabe anotar, que no sólo son rebeldes aquellos sujetos que se encuentran dentro de estas organizaciones al margen de la ley combatiendo o realizando cualquier otra actividad, también hacen parte de este grupo aquellos individuos que sin necesidad de estar presente en estas organizaciones promueven desde otros lugares su formación y subsistencia mediante el suministro de víveres, elementos de combate o infiltrando información preponderante para el desarrollo de las actividades que estos se propongan a llevar a cabo.

6.3.3. Objeto Jurídico o Material

Se representa en los siguientes elementos:

- Los sujetos que aquí se encuentran deben estar comprometidos por completo en lo que respecta al alzamiento de armas. Cuando se habla de armas se hace referencia a las armas de fuego o de largo alcance.
- La finalidad del levantamiento en armas debe ser la de derrocar al gobierno nacional.
- El gobierno ante el cual se levantan en armas debe haber sido legalmente constituido de acuerdo con lo establecido por la Constitución Nacional, es decir, por el sufragio directo y libre de la población ciudadana, que haya obtenido la mayoría democrática, que el presidente haya recibido su posesión al cargo ante el congreso; o que sea el designado por las Cámaras, si se encontrare detentando el poder, de lo contrario no se podría hablar de rebelión.

También, constituye rebelión:

- El alzamiento tiene como objetivo cambiarla total o parcial el sistema constitucional establecido, en lo referente a la formación, funcionamiento o renovación de los poderes públicos.
- Se evidencia cuando el alzamiento se formula suspender el régimen constitucional, como mecanismo para disponer de los órganos de soberanía del estado, esto es, del ejecutivo, legislativo y judicial, al tener un origen diferente al popular o su funcionamiento difiriera de lo establecido y a la vez implementara cambios fuera de los establecidos constitucionalmente. Ejemplo de ello sería, cuando los alzados en época de elecciones impidieran la elección de representantes o senadores y en su lugar siguieran posesionados los mismos.⁴¹

Ahora bien, se entiende que para que el delito de rebelión tenga lugar es primordial que se presente en el accionar el dolo como característica determinante exigida por la ley para que estos grupos de personas denominados rebeldes logren alcanzar sus ideales que como se expresó antes reside en el desconocimiento del gobierno o en el cambio total o parcial del régimen constitucional establecido.

Para que el delito de rebelión sea tipificado dentro de los delitos políticos, se hace imperioso que los sujetos que en él actúan, como agresores de la seguridad del Estado, no lo hagan con ánimos ruines y perversos porque se convertirían simplemente en viles delincuentes comunes al atacar contra la evolución de la sociedad, radicada en la efectiva participación pública y en su intervención a la hora de crear las leyes que permiten regir el camino del pueblo llevándolo al continuo desarrollo.

Contrariamente si los motivos son nobles, y conllevan fines altruistas y progresistas, se puede entonces hablar de revolución, en donde los sujetos que en ella intervienen son merecedores de las concesiones o trato benevolente que

⁴¹ Ibíd. Pág. 121

ofrece el Estado en el momento de ser juzgado y que señala la Ley. Haciendo salvedad de los delitos comunes que tienden a parecer políticos, pero que a pesar de esto son cometidos con fines egoístas y no con el ánimo merecedor de considerarse delito político.

6.4. El Delito de Sedición

Se definía en el Art. 142 del Código Penal, el cual rezaba así:

“Los que sin pretender el cambio violento del régimen constitucional existente y sin desconocer la autoridad de los poderes del Estado, se alzaren en armas para impedir el cumplimiento de alguna sentencia, ley, decreto o providencia obligatoria, o para deponer a algunos de los funcionarios o de empleados públicos, o para arrancarles alguna medida o concesión, o en general, para impedir en cualquier forma el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigente, incurrirán en arresto de seis a tres años, y en multa de ciento a dos mil pesos si hubieren actuado como cabecillas o dirigentes del movimiento.

Los que simplemente tomaren parte de él estarán sujetos a la mitad de las sanciones indicadas.”

La rebelión se identifica con el alzamiento de armas con motivo de deponer el gobierno o el régimen constitucional. La sedición es un tipo de rebelión, pero en menor grado, en otras palabras, lo que determina el delito de sedición es el alzamiento en armas pero que ya no desconoce el gobierno nacional ni la autoridad de los poderes del Estado, sino que pretende el desconocimiento de la autoridad estatal, representada en sus decisiones o manifestaciones. Ejemplo de esto, es cuando se impide a los representantes del Estado cumplir con los mandatos ordenados, con el fin de deponer a alguno de los funcionarios o empleados públicos o para arrancarles una medida o concesión, impidiendo de esta forma que se lleve a cabo el deber constitucional de correcto funcionamiento.

6.4.1. Sujetos Activos

El delito de sedición igualmente que el delito de rebelión debe ser cometido por una colectividad que para su perfeccionamiento requieren que los sujetos que en este injieren accionen con un mismo propósito. Un elemento central, por consiguiente, para que la conducta sea considerada como típica es imprescindible la concurrencia de varias personas.

Las acciones o infracciones cometidas en el delito de sedición se asemejan al de rebelión, teniendo en cuenta que las conductas o posiciones de cada sujeto pueden mostrarse en un orden de responsabilidad desde cabecillas hasta los que como establece el inciso final del Art. en cuestión *“toman parte de él”* como empleados o reclutas, para quienes se estipulan penas inferiores por tener una participación secundaria en la comisión del delito.

6.4.2. Objeto Jurídico o Material

Los elementos materiales que constituyen el delito de sedición se evidencian a continuación:

Los sujetos que aquí participan deben estar comprometidos por completo en lo que respecta al alzamiento de armas, tal cual como se explicó en el delito de rebelión. Dicho de otro modo, el levantamiento debe ser de una pluralidad de personas organizadas que persiguen un objetivo común y armado.

- La finalidad del levantamiento en armas no debe pretender el cambio violento del régimen constitucional ni desconocer la autoridad pública, porque contrariamente se hablaría del delito de rebelión.
- El propósito de la sedición se determina por impedir el cumplimiento de una sentencia, ley, decreto o providencia obligatoria, o bien en intentar deponer a alguno de los funcionarios o empleados públicos, o para arrancarles alguna medida o concesión, o para impedir el libre funcionamiento del régimen legal existente.

6.5. El Delito de Asonada

Se encontraba delimitado en el Art. 144 del Código Penal, sancionándolo como:

“Los que reunidos en forma tumultuaria y con el propósito de intimidar o amenazar a alguna persona, corporación o autoridad, exigieren de ellas la ejecución u omisión de algún acto reservado a su voluntaria determinación, las injuriaren o ultrajen, o en general, pretendieren coartar el ejercicio de un derecho legítimo, o perturbaren el pacífico desarrollo de las actividades sociales, alarmando o atemorizando a los ciudadanos, quedarán sujetos a confinamiento por seis meses a dos años y a multa de veinte a trescientos pesos. A los organizadores o dirigentes de la asonada se les aumentarán las sanciones hasta en una cuarta parte.

Si la mayoría de los que toman parte de la asonada concurrieren a ella con armas, las sanciones se aumentarán para todos hasta la mitad.

Las sanciones correspondientes a los delitos comunes que llegaren a cometerse con pretexto o motivo de la asonada, se aplicaran acumulativamente.

En correspondencia con el Art. 144 del Código penal, el delito de asonada no se presenta como un ataque al régimen constitucional vigente, puesto que su principal intención es intimidar o amenazar a una persona (natural o jurídica), corporación o autoridad pública o impedir el ejercicio de un derecho legítimo, alterar el pacífico desarrollo de las actividades sociales mediante la utilización de alarmas o temores en contra de la ciudadanía.

Esta infracción se connota por cometerse en contra de la tranquila evolución social y no en contra del estado como sucede con el delito de rebelión. Dicha irrupción

se realiza a través de actos que buscan coartar el ejercicio de un derecho legítimo.⁴²

Cabe recordar que el delito político se caracteriza por ser una infracción en contra del régimen constitucional y la seguridad del Estado, afectando gravemente la estabilidad y desarrollo del mismo. En vista de esto, surge el cuestionamiento de ¿por qué se incluye el delito de asonada dentro de la tipificación de los delitos políticos, si en primer lugar los sujetos no se valen de armas de fuego y mucho menos utilizan la violencia física en contra del régimen constitucional y el funcionamiento del poder público para deponerlo?

La Constitución Nacional consagra la protección a la paz y la tranquilidad colectiva como precepto de trascendencia para promover la correcta organización y funcionamiento del territorio colombiano. Si bien es cierto, la asonada se determina como ya se expresó por la no violencia, por la no utilización de armas y por no ir en contra del régimen y la autoridad estatal; por otra parte, se destaca por irrumpir con la tranquilidad ante la aglomeración y amotinamiento de una muchedumbre con exigencias comunes, lo cual puede desencadenar en una rebelión y por lo tanto afectar el régimen constitucional y la seguridad interior del estado. Es por esta razón, que consideramos que la asonada ha sido dispuesta como un delito político y por tanto juzgado como tal, aunque también se debe tener en cuenta la finalidad con la cual se presenta esta infracción y su afectación a la Nación.

⁴² Ibíd. Pág. 125. La asonada requiere obligatoriamente de una congregación de personas, capaces de producir temor frente a la amenaza e intimidación. No siendo indispensable la utilización de armas como en los delitos anteriormente citados, basta simplemente con la concurrencia de un grupo de amotinados, quienes se sirven de palabras o frases injuriosas como armas, además se destaca de la rebelión en su carácter de local al ser los tumultos producto de una muchedumbre y los de la rebelión un fenómeno de las masas.

6.5.1. Sujetos Activos

Para la comisión del delito de asonada es indispensable que la conducta sea cometida por un número plural de personas para que pueda considerarse como conducta típica. En relación con la norma antes citada se presenta como sujeto activo una multitud de personas, tal como lo prevé el Art. 144 al utilizar el término “Los” indicando que este delito no puede ser cometido por un solo individuo, sino por una colectividad.

Las acciones o infracciones cometidas en el delito de asonada pueden ser realizadas por:

- Organizadores o dirigentes, quienes tienen a su cabeza la organización y orientación de una multitud.
- Tumultuarios, agrupación de varias personas o sujetos de manera ocasional y desorganizada que se mueven bajo el propósito de realizar una conducta antijurídica, valiéndose de la intimidación y las amenazas

6.5.2. Objeto Jurídico o Material

Se representa básicamente en la muchedumbre o tumulto que tiene como orientación los siguientes elementos:

- Intimidar o amenazar alguna persona, corporación o autoridad, reclamando de ellas la ejecución u omisión de algún acto reservado a su voluntaria determinación.
- Valerse de injurias u ofensas a alguna persona, corporación o autoridad.
- Pretensión de coartar el ejercicio de un derecho legítimo.
- Alteración del tranquilo desenvolvimiento de las actividades sociales, coadyuvándose de alarmas y temores infundados a la ciudadanía.

6.6. Código Penal de 1980

El Código Penal de 1980 contempla dentro de su normatividad concretamente en el Título II *Delitos Contra el Régimen Constitucional*⁴³ lo que se conoce y hemos descrito como delito político como a continuación se detalla:

Art. 125. Rebelión: Los que mediante el empleo de armas pretendan derrocar al gobierno nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, incurrirán en prisión de cinco (5) a nueve (9) años y en multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos mensuales.

Art. 126. - Sedición. Los que mediante empleo del arma pretendan impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigentes, incurrirán en arresto de dos (2) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales.

Art. 127. - Exclusión de pena. Los rebeldes o sediciosos no quedarán sujetos a pena por los hechos punibles cometidos en combate, siempre que no constituyan actos de ferocidad, barbarie o terrorismo.

Art. 128. - Asonada. Los que en forma tumultuaria exigieren violentamente de la autoridad la ejecución u omisión de algún acto propio de sus funciones, incurrirán en arresto de cuatro meses a dos años.

Art. 129. - Circunstancias de agravación punitiva. La pena imponible se aumentará hasta en la mitad para quien promueva, organice o dirija la rebelión, sedición o asonada.

Art. 130. - Conspiración. Los que se pongan de acuerdo para cometer delito de rebelión o de sedición, incurrirán, por este solo hecho, en arresto de cuatro meses a dos años.

Art. 131. - Seducción, usurpación y retención ilegal de mando. El que, con el propósito de cometer delito de rebelión o de sedición, sedujere personal de las Fuerzas Armadas, usurpare mando militar o policial, o

⁴³Ley 599 de 2000. 'Por la cual se expide el Código Penal'. Recuperado de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html#1

retuviere ilegalmente mando político, militar o policial, incurrirá en prisión de cuatro meses a dos años.

Art. 132. - Circunstancia de agravación punitiva. La pena imponible para los delitos anteriores se agravará hasta en una tercera parte, cuando el agente sea empleado oficial.

6.7. Código Penal Ley 599 de 2000

El último Código Penal Colombiano establece en el título XVIII *De los Delitos Contra el Régimen Constitucional y Legal*⁴⁴, en su Capítulo Único estatuye lo relacionado con el delito político de la siguiente manera:

Art. 467 –Rebelión. Los que mediante el empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, incurrirán en prisión de seis (6) a nueve (9) años y multa de cien (100) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Art. 468- Sedición. Los que mediante el empleo de las armas pretendan impedir transitoriamente el libre funcionamiento del régimen constitucional o legal vigentes, incurrirán en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Art. 469. Asonada. Los que en forma tumultuaria exigieren violentamente de la autoridad la ejecución u omisión de algún acto propio de sus funciones, incurrirán en prisión de uno (1) a dos (2) años.

Art. 470. Circunstancias de agravación punitiva. La pena imponible se aumentará hasta en la mitad para quien promueva, organice o dirija la rebelión o sedición.

Art. 471. Conspiración. Los que se pongan de acuerdo para cometer delito de rebelión o de sedición, incurrirán, por esta sola conducta, en prisión de uno (1) a dos (2) años.

⁴⁴ Ley 599 de 2000. 'Por la cual se expide el Código Penal'. Recuperado de http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html#1

Art. 472. Seducción, usurpación y retención ilegal de mando. El que, con el propósito de cometer delito de rebelión o de sedición, sedujere personal de las fuerzas armadas, usurpare mando militar o policial, o retuviere ilegalmente mando político, militar o policial, incurrirá en prisión de uno (1) a dos (2) años.

Art. 473. Circunstancia de agravación punitiva. La pena imponible para las conductas descritas en los Artículos anteriores se agravará hasta en una tercera parte, cuando el agente sea servidor público.

Es evidente, que en los diferentes Códigos Penales de Colombia, se han seguido normativizando las mismas subdivisiones del delito político, cambiando solamente el tiempo de duración de las penas entre un Código y otro, el tipo de cambio realizado entre los Códigos ha sido para prolongar la duración de la pena, consideramos que esto ha sido con el propósito de mantener la estabilidad y seguridad del país, el cual ha afrontado diversas crisis políticas y de seguridad, por lo que ha sido necesario implementar mecanismos que coarten cualquier tipo de actividad que se crea peligrosa o amenazante en contra de la organización Estatal. Como ya se mencionó, el delito político no ha sido conceptuado por la Constitución, pero aun así la Carta Superior se manifiesta al respecto aludiendo mediante figuras jurídicas al delito político y la manera en cómo debe ser tratado:

Art. 150 num.17. Conceder, por mayoría de los dos tercios de los votos de los miembros de una y otra Cámara y por graves motivos de conveniencia pública, amnistías o indultos generales por delitos políticos. En caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar.

Art 201 num. 2°. Conceder indultos por delitos políticos, con arreglo a la ley, e informar al Congreso sobre el ejercicio de esta facultad. En ningún caso estos indultos podrán comprender la responsabilidad que tengan los favorecidos respecto de los particulares.

CAPÍTULO 7

LOS DELITOS CONEXOS AL DELITO POLÍTICO

La normatividad que comprende los delitos políticos no hace referencia a los delitos comunes y los beneficios que pueden tener por estar en conexidad con los mismos, pero que su comisión (delito común) al estar ligada expresamente a los fines políticos hace imperioso que las gracias otorgadas a las infracciones políticas, se hagan extensivas a los delitos comunes. Por consiguiente, se debe determinar la noción de conexidad y la forma cómo se relacionan los delitos políticos con los delitos comunes.

7.1. Conexidad sustancial.

Consiste en la *“comisión de varias conductas punibles autónomas, que guardan una relación sustancial entre sí, y que por lo tanto ameritan una investigación conjunta”*⁴⁵

Según Reyes Alvarado, se entiende como conexidad sustancial aquellos hechos punibles cuando entre la comisión de ellos existió un vínculo determinado por la actividad intelectual del autor, quien pudo desear llevar a cabo una infracción para consumir u ocultar otro hecho punible o sencillamente porque existió la oportunidad ante la comisión del primer delito poder perpetrar el segundo. Dicho lo anterior, la conexidad solo se presenta ante el conjunto de delitos, es decir, *‘que su primer y básico presupuesto es la existencia de una de una pluralidad de acciones penalmente relevantes, puesto que en aquellos casos en los cuales el derecho penal solo existe una acción mal podría hablarse de una conexión de una conducta consigo misma.’*

⁴⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, M.P. Ibáñez Augusto, Bogotá, 11 de mayo de 2009

Cabe anotar tal y como lo expresa el autor que la conexidad sólo se presenta cuando en cabeza del autor existe ese vínculo subjetivo que permite integrar la pluralidad de comportamientos criminales empleados por él, entiéndase como vínculo, la relación intelectual debe tenerse tanto la participación del hecho como la finalidad que en todos los casos deben ser comunes para establecerlo como sustancial.

7.2. Conexidad Procesal

Generado por la falta del vínculo conductor subjetivo, por lo que cualquier clase de vínculo existente y que permita la investigación conjunta de los hechos delictivos realizados se determinará como procesal, específicamente se realiza por razones de conveniencia que hacen recomendable y justificable dicha investigación.

Es claro que en la conexidad procesal no se presenta ningún carácter de tipo sustancial entre la multiplicidad de hechos punibles. La conveniencia a la que se hace referencia.

Bernal y Montealegre Lynnet, al expresarse acerca de la conexidad procesal que *‘no requiere como presupuesto la existencia de vínculos determinados por el tipo o sujeto agente. Es por esto que la unión de la conexidad procesal y la sustancial se realiza es por razones de conveniencia de economía procesal.’*

Las características determinantes de este tipo de conexidad son:

- Unidad de sujeto activo.
- Comunidad de sujeto probatorio.
- Unidad de denuncia.

Así mismo los autores, aluden que:

‘la conexidad procesal o formal se justifica por razones de conveniencia y de economía procesal, no existiendo unidad de designio entre los varios

comportamientos delictivos que están siendo tramitados bajo una misma cuerda procesal, en aquellos supuestos en donde se pretenda invocar la aplicación de los beneficios a que generalmente se contrae la ley de indulto o amnistía, debería resolverse desfavorablemente dicha pretensión, pues el beneficio solo puede operar respecto de los delitos políticos y respecto de los delitos comunes ligados a aquellos por el fenómeno de la conexidad sustancial, con lo cual podría decirse, éstos adquieren también una calificación de delitos políticos por extensión.'

Por consiguiente, las leyes que otorgan la amnistía e indulto al delito político en conexidad con otros delitos, hace referencia a la conexidad sustancial y no a la conexidad procesal.

Además, en los casos de conexidad es importante que sean de la siguiente manera:

- Delitos cometidos al mismo tiempo o paralelamente por una pluralidad de sujetos congregados.
- Conductas punibles, cometidas por diversas personas en concurso entre sí, pero, en lugares y tiempos diferentes.
- Infracciones consumadas por diferentes agentes en daño recíprocamente las unas de las otras.
- Delitos perpetrados con el fin de consumir otros.
- Injustos perpetrados para ocultar otros.
- Delitos consumados para obtener de ellos ganancia, provecho, precio o producto de otros injustos.
- Conductas punibles cometidas para lograr la impunidad de otros delitos, siempre que anterior a ellos hubiese existido un concierto precedente.
- Delitos cometidos con ocasión de otros.
- Delitos en los que se encuentre inculpada la misma persona.

- Delitos en donde estén ligados debido al nexo existente entre los mismos, tal que las pruebas de uno o de una circunstancia intervenga en la prueba del otro o con alguna de sus circunstancias.⁴⁶

7.3. Conexidad Ideológica

Es también llamada conexidad teleológica radicada en la “*conexidad de un vínculo de medio a fin entre dos o más delitos*”⁴⁷ esta clase de conexidad se presenta tal como lo cita el autor por ejemplo, dentro de la legislación colombiana ante la comisión de un homicidio perpetrado como consecuencia de la consumación de otro delito como el hurto.

Entonces, cabe aclarar que la conexidad teleológica se caracteriza por la comisión de un delito que coadyuva a la comisión de otro. Caracterizándose así mismo, por la unidad del proceso finalista en donde dos circunstancias sucesivas son tomadas de referencia y las cuales deben ser cometidas a través de una acción voluntaria.

7.4. Conexidad Consecuencial

La conexidad consecuencial se presenta cuando uno de los hechos punibles es perpetrado por el sujeto como consecuencia de algún delito o hecho anterior, el cual ha sido consumado para asegurar el resultado de él concebido o para ocultarlo y así lograr su impunidad, ejemplo de ello expresa Reyes Alvarado se da:

- Asegurar el producto: el asaltante de un banco hiere de muerte al vigilante del mismo por impedir que el delincuente se llevara consigo el botín.
- Ocultar para lograr impunidad: aquel individuo que comete un delito percatándose de que alguien lo ha visto y por ende puede delatarlo, decide matarlo con el fin de encubrir su primer delito.

⁴⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, M.P. Ibáñez Augusto, Bogotá, 11 de mayo de 2009. Amnistía y Delitos Conexos.

⁴⁷ REYES ALVARADO, Y. *El Concurso de Delitos*, Editorial Reyes Echandía Abogados, 1ª Ed, 1990, pág. 297

Se evidencia que los delitos cometidos bien sean como se dijo anteriormente cometidos para asegurar el producto del primero o para asegurar la impunidad de un ilícito anterior tienen en concordancia que pueden ser consideradas como consecuencia de un hecho punible anterior. Cabe resaltar entonces, que el último hecho punible es el que establece el vínculo o el nexo con los que le anteceden.

7.5. Conexidad Ocasional

La conexidad ocasional se presenta cuando un sujeto que ha cometido un delito percibe que existe la oportunidad de consumir otro, y por lo tanto decide aprovecharla, evidencia de esto, es cuando un sujeto que ha dado muerte a otro examina el cadáver y se encuentra en uno de sus bolsillos un reloj valioso y por lo tanto decide robarlo.⁴⁸

Lo que a la conexidad ocasional atañe lo que importa es realizar una acción ilícita de la que se genera una idea o pensamiento de llevar a cabo, es por esto que se connota como ocasional porque la realización del segundo ilícito es paralela al primero.

Además, cabe anotar que para que exista conexidad sustancial es imperioso que, en cabeza del autor o autores, exista un vínculo subjetivo frente a las acciones que importan al derecho penal.

Como se mencionó líneas arriba, y según Carlos Hugo Medina y Vicente Emilio Gaviria resaltando a Bernal y Montealegre Lynnet, toda conexidad debe tener un vínculo común y que es determinado por razones de conveniencia.

Factores que intervienen en la conexidad:

- Vulneración de varios bienes jurídicos dentro de una misma situación, es decir, la comisión de diversas infracciones con igual conducta.

⁴⁸ Ibíd. Pág. 302

- De la unidad de designio, determinante de unificación de distintas conductas.
- Concreción del tipo en otro hecho punible, evidenciado en aquellos sucesos en donde el injusto se consuma para perpetrar o esconder otro ilícito.
- Unidad del sujeto activo en contextos de concurso real o material de tipos.
- Concurrencia de diversas personas en el delito.
- Simultanea causación del daño; concurso recíproco.
- Incidencia de la decisión proferida por una infracción en relación al fallo proferido en otro caso.
- Comunidad del medio probatorio.
- Unidad de denuncia, en donde se establecen cargos contra uno o más sujetos sin que exista algún vínculo común entre ellos.

En conclusión, se puede afirmar que la pretendida conexidad debe ser aplicada a indultos y amnistías en aquellos casos en donde no solamente se estén tramitando delitos dentro de un mismo proceso al tener un vínculo que los haga merecedores, también es necesario que se trate de delitos políticos que atenten contra el régimen constitucional y la organización del Estado, así mismo sobre aquellos delitos comunes que sean conexos o estén ligados a los delitos políticos como se mencionó anteriormente por conexidad sustancial; trayendo como consecuencia la aplicación de las gracias o beneficios otorgados por el perdón y el olvido.

CAPÍTULO 8

REGULACIÓN DE LA AMNISTÍA Y EL INDULTO

La concesión de la amnistía y el indulto en Colombia se puede abordar desde dos perspectivas jurídicas, como mínimo: la primera, con aplicación de normatividad internacional ratificada por Colombia y que forma parte del '*Bloque de Constitucionalidad*', como es el caso del Protocolo II, adicional a los Convenios de Ginebra; la segunda, de acuerdo con la normatividad jurídica del orden interno.⁴⁹

8.1. Amnistía e indulto

El sentido general de la expresión '*la amnistía más amplia posible*', que trae el Artículo 6.5 del Protocolo II, adicional a los Convenios de Ginebra, ha sido objeto de amplio análisis y numerosos debates. Sin embargo, sus límites están hoy claramente definidos en interpretaciones preponderantes y acreditadas entre las que se destaca la de la norma 159 del '*Derecho internacional humanitario consuetudinario*', elaborada por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR)⁵⁰, la cual establece que:

“Cuando hayan cesado las hostilidades, las autoridades en el poder se esforzarán por conceder **la amnistía más amplia posible** a quienes hayan participado en un conflicto armado no internacional o a las personas

⁴⁹ El artículo 93 de la Constitución Política señala: '*Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia*'.
El Protocolo II establece en su artículo 6.5 que '*a la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado*'.

⁵⁰ Aunque tales normas no se encuentren consagradas en tratado internacional alguno, forman parte de la costumbre internacional (fuente de derecho principal) sobre la materia (Derecho Internacional humanitario). Véase Henckaerts, Jean-Marie, Doswald-Beck, Louise, El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen I: Normas, CICR, 2007, pp. 691-694.

privadas de libertad por razones relacionadas con el conflicto armado, salvo a las personas sospechosas o acusadas de haber cometido crímenes de guerra o que estén condenadas por ello”.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), también establece el límite de la amnistía en los crímenes de guerra; así lo hizo en la sentencia contra la República de El Salvador por la masacre de Mozote y lugares aledaños. La Corte reitera esta interpretación, estableciendo que la posibilidad de conceder amnistías

“no es una norma absoluta, en tanto también existe en el Derecho Internacional Humanitario una obligación de los Estados de investigar y juzgar crímenes de guerra. (...) Por consiguiente, puede entenderse que el artículo 6.5 del Protocolo II adicional está referido a amnistías amplias de quienes hayan participado en el conflicto armado no internacional o se encuentren privados de libertad por razones relacionadas con el conflicto armado, siempre que no se trate de hechos que, como en el presente caso, cabrían en la categoría de crímenes de guerra, e incluso, en la de crímenes contra la humanidad”⁵¹.

Aunque es mayoritariamente conocido, no está de más recordar en este punto que el Artículo 3° común a las Convenciones de Ginebra condensa la reglamentación fundamental aplicable a un conflicto armado no internacional y exige a las partes combatientes la aplicación de las normas mínimas humanitarias en él recogidas⁵².

⁵¹ Véase Corte IDH, Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador (Fondo, reparaciones y costas), Sentencia del 25 de octubre de 2012, Serie No. 252, párrafo 286.

⁵² Artículo 3°, Común a las 4 Convenciones de Ginebra: “Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualesquiera otra causa, serán, en todas las circunstancias tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo. A este respecto se prohíben, en cualquier tiempo y lugar por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; la toma de rehenes; los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio

8.1.1. Antecedentes de la amnistía y el indulto (1948 – 1992)

En primer lugar, la amnistía e indulto como figuras jurídicas, se encuentran enunciadas en la Constitución Política de Colombia de 1991, en sus artículos 150 numeral 17 y 201 numeral 2. Los beneficios que ellos conceden consisten, según el Capítulo quinto *De la extinción de la acción y de la sanción penal* en el artículo 82 del Nuevo Código Penal Ley 599 de 2000, en la facultad que ostentan para extinguir o la acción penal y la pena –amnistía- o solamente la pena –indulto- los cuales pueden derivarse de un hecho descrito por el mismo estatuto como punible: rebelión, sedición, asonada, homicidio, secuestro, extorsión, en casos como estos, La amnistía deja de considerar la pena como delito o crimen al olvidar su ámbito delictivo y en consecuencia desaparece la figura del delincuente, en tanto que el indulto despenaliza sin olvidar el carácter delictivo por lo que se sigue conservando la noción del delincuente político.

Según la Carta Superior para que la amnistía y el indulto tengan lugar dentro de la legislación colombiana, es necesario, que ocurran dos situaciones:

La amnistía o el indulto solo podrán ser concedidos por “*graves motivos de conveniencia pública*”; lo cual posee dos significados: en primer lugar, que podrá ser otorgada por los gobernantes competentes, quienes tendrán la posibilidad de interpretar y dictar, según sus apreciaciones, el contenido de lo que debe entenderse. En segundo lugar, esta condición de concesión limita a los legisladores, en cuanto a la guarda y conservación del concepto de mantenimiento o restablecimiento del orden público, tranquilidad, seguridad, salubridad y convivencia, elementos indispensables para el constante y progresivo desarrollo de la vida social, evidenciándose este, como uno de los principales pilares del Estado Social de Derecho. “*Cualquier factor potencialmente capaz de alterar el orden público interno – desde la protesta popular hasta la insurrección armada- puede generar circunstancias particulares que el gobierno interprete como grave*

ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos (...)”.

*motivo de conveniencia pública y con el justifique el recurso y la aplicación a dichos instrumentos.”*⁵³

8.1.2. Participación en delitos políticos

El segundo requerimiento constitucional para otorgar los beneficios de amnistía e indulto es que sus agraciados hayan sido partícipes de delitos políticos. La doctrina y la Jurisprudencia nacional, han planteado que exclusivamente se pueden tratar como políticos aquellos que hayan sido realizados en contra del régimen constitucional, estos son como se mencionó anteriormente: rebelión, sedición, asonada y conspiración al estar configurados como infracciones y conductas que atentan directamente contra la autoridad Estatal. En principio solo estos delitos serían objeto de los beneplácitos concedidos por la amnistía y el indulto, pero en vista de las grandes crisis que afectan a las sociedades actuales (sociológicamente), ha sido imperioso considerar como delito político toda transgresión que de alguna manera afecte bien sea directa o indirectamente con el ejercicio del poder político. Por consiguiente, serán políticos todos los delitos consumados con la intención de mantenerse en el poder, de defenderlo de cualquier agresión, de conseguirlo, de transformarlo, de destruirlo o simplemente de aprovecharse de él. Tal es el caso de los delitos contra la existencia (traición a la patria) y seguridad del Estado, atentando a su vez contra el régimen constitucional (Rebelión, sedición, asonada), infracciones electorales consistentes en el fraude, violencia, alteración, compra y venta de votos, y demás; de los delitos contra la administración pública como el peculado, concusión, cohecho, enriquecimiento ilícito, abusos de autoridad, entre otros; y de los delitos contra la administración de justicia entre los que se conciben las falsas denuncias o testimonios, fuga de presos, encubrimiento, etc. Es claro, que los delitos antes mencionados inciden de forma trascendental en el desenvolvimiento del Estado, por lo que no podría ser planteado de forma independientemente en su correspondencia con el ejercicio del poder político, ya sea por su misma

⁵³ AFANADOR, U. Miguel A. *Amnistías e indultos: La Historia Reciente*, Escuela Superior de Administración Pública, Pág. 15.

naturaleza o por la naturaleza del actor que lo ejecuta. *“Sin embargo, esta relación por sí sola no es capaz de justificar el perdón y olvido sino que requiere además de la consideración del momento motivacional que inspira la ejecución de un delito y que puede edificarse o bien sobre intereses particulares como es el ánimo de obtener para sí o para terceros un beneficio o provecho económico o bien sobre intereses colectivos de carácter noble y altruista expresados en algún tipo de proyecto político-ideológico, como es la conquista o defensa de la libertad, de la justicia, del bien común o de la autodeterminación de un pueblo, entre otros. Así pues, en principio podría afirmarse que sólo los delitos políticos beneficiarios del amparo constitucional de la amnistía e indulto, son aquellos en los que concurre por un lado, una naturaleza política –relación con el poder- y por otro, una supuesta motivación noble y altruista originados en un proyecto político ideológico.”*⁵⁴

Tres circunstancias han permitido que la importancia de los requisitos político-altruistas en los que normalmente se inspira la práctica de un delito para ser considerado como político, han proporcionado que la concepción sobre las infracciones que comprenden el delito político, se extiendan hacia los beneficios garantizados por el perdón y olvido a casi cualquier clase: la primera de ellas, es la consideración durante la violencia específicamente en los años cincuenta en donde el resentimiento político se evidencia como el instante motivacional concluyente del delito político. Ejemplo evidente de ello, se presenta con los delitos sexuales que resultaron amparados por los favores de la amnistía, pues bastaba invocar ante el tribunal militar que el acusado había abusado sexualmente de una mujer por ser ella conservadora o liberal inspiración suficiente para la comisión del delito. La segunda, es la extensión legal de los beneplácitos indicados a los delitos conexos con los delitos políticos, esto es, todos aquellos que sin ser políticos ni tener fundamentos nobles y altruistas, de algún modo median facilitando su comisión o apoyando su encubrimiento.

⁵⁴ Ibíd. Pág. 16

El resultado de esto, es que delitos previstos como comunes (homicidio, el secuestro, la extorsión, el hurto) han resultado favorecidos por los ya mencionados mecanismos de reconciliación (amnistía e indulto) al ser ejecutados en pro de obtener los objetivos perseguidos al consumir delito político que por sí solo no logra su fin y es cuando se cometen los delitos presuntamente conexos. En tercer lugar, la denominación que el delincuente político señala en todos los actos delictivos independientemente del verdadero motivo o de la conexidad que tenga con el crimen ejecutado. Así pues, todas las transgresiones llevadas a cabo por un grupo al margen de la ley, finalizan siendo políticas y por lo tanto apropiados para ser merecedoras de perdón y olvido.

El otorgamiento de amnistía e indulto a grupos rebeldes, se debe la mayor parte del tiempo a la dificultad que conlleva el distinguir entre los delitos cometidos por ellos, entre cuáles son políticos, cuáles son conexos o cuáles no involucran a ninguno de los dos, pues, en el instante en que estos sean evaluados dificultarían una posible reconciliación o proceso de negociación, que en determinadas cuentas es la meta que se quiere lograr

Sin embargo, la legislación sobre amnistía e indulto y con la finalidad de no dejar impunes gran parte de delitos, consagra una serie de excepciones por las que una colectividad o una persona no pueden ser partícipes del beneficio de perdón y olvido.

Las excepciones a las que se refiere la ley son: el secuestro, el homicidio fuera de combate o ejecutado con “ferocidad y barbarie” al ser apreciados en muchas legislaciones incluida la de Colombia como delitos de lesa humanidad que a su vez son violatorios de los Derechos Humanos.

Es notorio que la aplicación de benevolencias como el indulto y la amnistía ante delitos considerados como políticos y a sus conexos a provocando descontentos no exclusivamente en algunos sectores del poder, sino también en la sociedad, la

cual muchas veces se cuestiona si es justicia lo que realmente se aplica en el momento de otorgar el perdón y el olvido o si simplemente se trata de impunidad.

8.1.3. Autoridades que pueden otorgar la amnistía y el indulto.

Según la Constitución Política de Colombia son dos las autoridades las que pueden conceder y facilitar el proceso de amnistía e indulto: la primera de ella es el congreso nacional por mayoría de dos tercios de los votos de los miembros que componen cada cámara; la segunda facultad la posee el presidente de la República que utilizando la administración de justicia por él adquirida puede proferir decretos que otorguen el indulto según lo reglado por la ley que regule el proceso de amnistía e indulto.

Los indultos y las amnistías tendrán lugar, cuando se consideren necesarios por motivos de conveniencia pública y por la ejecución de delitos políticos, pero su concesión será limitada por la misma normatividad pertinente para evitar su desmesurado otorgamiento que puede conllevar a la impunidad de diversos crímenes que han afectado de manera contundente a la población, y también como medio para parcializar sus beneficios y evitar la corrupción.

Cabe anotar, que el Congreso tiene facultad de conceder indultos y amnistías, contrario al Presidente de la Nación que sólo tiene la facultad de expedir por decretos indultos.

8.1.4. Características de la amnistía y el indulto.

La amnistía debe ser concedida de forma general o de manera impersonal, no para beneficiar a determinadas personas sino a una colectividad. El indulto sólo puede ser concedido a personas individuales.

La amnistía despenaliza, esto es, frente a la anulación del delito y de la pena, mientras que el indulto no despenaliza sino anula la pena.

Se aplican de manera retroactiva los beneficios de una y otra que sólo rigen para delitos que hayan sido cometidos con anterioridad a la fecha en que entre en vigencia la ley que los concede.

Pueden ser puros y simples, es decir, que no exigen nada a cambio y sus beneficios se aplicarán desde el momento mismo de la promulgación de la ley que los concede.

Pueden ser condicionados, es decir, que sus beneficios sólo empiezan a producir efectos a partir de la realización de un hecho futuro e incierto, ejemplo de ello se muestra con la entrega de armas realizada por un grupo insurgente, cuya ocurrencia eventual se produciría con posterioridad a la ley de amnistía o indulto.

Las dos figuras, tanto la amnistía como el indulto pueden eximir a los infractores de la obligación de indemnizar los perjuicios civiles, morales o físicos frente al daño causado a terceras personas, siempre y cuando el Estado no asuma el pago de las indemnizaciones a que hubiere lugar.

Desde el instante en que la ley de amnistía e indulto se encuentre legislando sus beneplácitos lo serán para aquellos que se estén siendo investigados o juzgados por delitos políticos, el juez podrá a su favor detener todo procedimiento ejecutado en su contra, y en caso de que aquellos que quieran ampararse con el beneficio del perdón y olvido se encuentren sentenciados el juez a cargo podrá pedir la cesación de pena.

El fiscal o Juez no puede iniciar o continuar procesos judiciales por delitos políticos que hayan sido amparados por una ley de amnistía o indulto por lo que como se mencionó anteriormente sus efectos son retroactivos.

“La literatura sobre amnistía e indultos se encuentra dispersa en un rico espectro de libros, trabajos académicos, videos y recuentos de historia oral, que van desde la extrema derecha a la extrema izquierda abarcando una

multiplicidad de posiciones frente a los actores en conflicto. Estudian, describen, comparan, analizan, incluso desde el siglo XIX, los episodios fundamentales de las negociaciones a través de las cuales los gobernantes han tratado de superar el conflicto armado con los grupos insurgentes”⁵⁵

Dicho esto, se encuentran manuales de trascendente importancia en cuanto a la aplicación de indulto y amnistía, al convertirse en instructivos que determinan cómo aplicar y en qué casos estos mecanismos.

En Colombia, como consecuencia de las amnistías concedidas por el presidente Julio Cesar Turbay a grupos guerrilleros en 1980 y 1981, dentro de una clara situación de renacimiento de la lucha armada insurreccional y en contrapeso la respuesta coercitiva del Estado; los mecanismos de reconciliación llegan a presentar nuevos y diferentes enfoques en los ámbitos histórico, sociológico, periodístico y político.

Consideramos que según lo anterior la aplicación de manuales y de la legislación concebida como dos figuras de practicidad para casos concretos, el resultado sería más eficaz y tendría los mismos efectos jurídicos que se asimilan en cuanto a la extinción de la acción penal en cabeza del estado, pero con las variaciones que cada una de estas figuras comprendía en especial lo relativo a efectos indemnizatorios como resultado de la transgresión.

Pero además, en dicho concepto se evidencia que estas figuras en determinado momento pueden ser utilizadas por el Gobernante de turno para buscar mecanismos que solucionen conflictos bélicos internos originados por presuntos móviles políticos, esto aunado a que aun siendo escogido un presidente democráticamente siempre existe un alto margen de población civil perteneciente al Estado que se encuentra en descontento con los cambios políticos, en este caso específicamente la elección por filiación con el candidato o por los programas

⁵⁵ Ibíd., pág. 18

de gobierno. A causa del inconformismo que acaece, se presentan situaciones de alzamientos de armas por parte de grupos que van en contravía del orden político establecido, traducéndose en insurrección contra el sistema, por lo que las actuaciones de dicho Gobierno se entablan como ilegales y en contra de su ideología política.

Una vez se conforman dichos grupos, comienzan a delinquir de manera indiscriminada vulnerando todo tipo de normatividad interna preexistente, fundamentándose como ya se dijo en su ideología y posible formación de gobierno.

Dentro del margen de infracciones a la Ley, especialmente contra la normatividad Penal, se presentan la comisión de toda clase de delitos que vulneran tangiblemente la evolución social, pretendiendo ampararse bajo la justificación de la ejecución de los mismos en los fines que estos grupos al margen de la ley poseen, pretendiendo hacerlos valer como delitos Políticos u originados por móviles políticos (conexidad).

La concesión de amnistías e indultos para grupos o individuos que se encuentran insurgentes a la ley, ha sido gracias al mismo gobierno que en un intento por lograr la paz, se valen de mecanismos como estos para así lograr acercamientos que busquen soluciones pacíficas al conflicto que se presenta como instrumento moderador para no agredir o turbar más de lo que en determinado momento puede estar la paz individual y colectiva.

8.2. Análisis conceptual de la amnistía y el indulto

La amnistía y el indulto desempeñan actualmente un rol de vital importancia en la política y en la legislación colombiana, al ser mecanismos que permiten en cierta forma variar las sanciones ya previstas en el ordenamiento de Colombia. Es imperioso, en primer lugar, conocer el origen y significado de la amnistía y el

indulto y así posteriormente comprender su función en los ordenamientos al instante de ser aplicados.

8.2.1. ¿Qué es Amnistía?

La palabra amnistía proviene del griego *amnestia*⁵⁶ que significa olvido; la amnistía consiste en anular una pena que puede recaer sobre una pluralidad de personas, buscando para ellas la anulación de la sanción generada como consecuencia de la comisión de un delito considerado político. El resultado de la amnistía es la configuración de sus actores como inocentes debido a la extinción de la infracción.

Jurídicamente, la amnistía es un mecanismo político que busca el olvido total del delito en materia penal para “todos” aquellos que amenazan o que ponen en peligro la seguridad y estabilidad constitucional del Estado, manifestada en la vulneración o detrimento de la paz. Siendo así, la amnistía pretende eliminar los antecedentes de la persona sujeto de esta, al extinguir la acción penal, concedida por intermedio de una ley.

*“Más que tratamiento del delito, la amnistía lo es de una situación social perturbadora de la paz; no es propiamente una medida jurídica sino política.”*⁵⁷

8.2.2. Clases de Amnistía

- **Amnistía propia:** es aquella que se otorga antes de proferirse sentencia condenatoria, beneficiando a todas aquellas personas que hubieren cometido el delito bien sea participando como autores o como coautores en su comisión.
- Se aplica retroactivamente respecto de los delitos políticos realizados con anterioridad a la fecha de vigencia de la respectiva ley que lo concede.
- La amnistía no elimina la responsabilidad civil de indemnización que surja del delito respecto del cual se concede⁵⁸.

⁵⁶ Tomado: <http://wikipedia.org.com>

⁵⁷ MORENO SHETT, T. *El Delito Político*, tesis de grado, Bogotá, 1990, pág. 38.

- **Amnistía impropia:** procede después del proceso penal e impuesta la sentencia de condena. Esta clase de amnistía hace alusión a delincuentes políticos juzgados y con sentencias en firme, constituyéndose como excepción al principio de cosa juzgada.
- **Amnistía Pura y Simple:** este clase de amnistía se caracteriza por ser otorgada sin cumplirse todas los requisitos normales, es decir, se concede sin restricciones, exceptuando los casos en que la Constitución señala que: *“en el caso de que los favorecidos fueren eximidos de la responsabilidad civil respecto de particulares, el Estado quedará obligado a las indemnizaciones a que hubiere lugar.”*⁵⁹
- **Amnistía Condicionada:** su otorgamiento se da bajo condición, esto es, con el cumplimiento de ciertas condiciones de tipo positivo o negativo.

Dicho condicionamiento puede estipularse en cuanto a la entrega de armas por parte de un grupo insurgente, también, después de concedido este beneficio puede retirarse ante el incumplimiento de una condición específica por parte de los favorecidos, como lo es la no reincidencia.

Como se quiera, la amnistía debe ser concedida de forma general, al ser aplicada a una colectividad y temporal, al concederse dentro de un determinado tiempo.

8.2.3. ¿Qué es Indulto?

El indulto, también conocido como “perdón”, recae sobre personas en particular al despenalizar o anular la pena; es decir, funciona cuando la persona ha sido sancionada y por ende se le ha impuesto una pena acorde con el delito cometido, pero el cumplimiento de la pena se perdona sin significar que deja de ser culpable.

⁵⁸ MEDINA MEZA, C. GAVIRIA LONDOÑO, V. *Amnistía e Indulto (monografía)*, Bogotá, 1990, pág. 12.

⁵⁹ Constitución Política de Colombia de 1991, Capítulo II *Del Gobierno*, Art. 201 Num. 2.

En aquellos casos en donde no se ha proferido sentencia condenatoria alguna a causa de la no conclusión del proceso o su no iniciación, se procede a la cesación del procedimiento o acto inhibitorio, según corresponda.

8.2.4. Clases de indulto

- **Indulto Propio:** consistente en el consentimiento del indulto cuando la pena ya ha sido impuesta mediante sentencia condenatoria, para que esta sea sujeto de perdón.
- **Indulto Impropio:** caracterizado por ser concedido a aquellos individuos que aún no han sido con sentencia en firme.
- **Indulto Total:** cuando su concesión abarca la universalidad de las penas impuestas al favorecido con el indulto.
- **Indulto Parcial:** es otorgado a una o parte de las penas imputadas, al no existir conexidad de su totalidad con el delito político, y por lo tanto no ameritan ser congraciadas con esta medida.
- **Indulto General:** denominado así por ser otorgado a una pluralidad de personas indeterminadas.
- **Indulto Particular:** esta clase de indulto se connota por favorecer a una o varias personas determinadas.

8.2.5. Semejanzas entre Amnistía e Indulto.

- Se aplican para la comisión de delitos políticos, aunque doctrinariamente el indulto opera también respecto de delitos comunes.
- Son estudiados y concedidos por el Congreso Nacional y exigen mayoría calificada para su aprobación.
- Su otorgamiento depende de que existan graves motivos de conveniencia pública. Estos son los generales.
- No implican la exoneración de responsabilidad civil indemnizatoria surgida del injusto. En caso de ser otorgada, el Estado responderá frente a las personas que se deban indemnizar.

- La constitución únicamente prevé amnistías e indultos generales, los cuales son consentidos por el Congreso.

8.2.6. Diferencias entre Amnistía e Indulto.

- La amnistía olvida el delito, el indulto lo perdona.
- La amnistía se especializa específicamente en la categoría del delito y solo subsiguientemente en sus autores; Mientras que el indulto, se concede con fundamento en las circunstancias personales del autor y coautor y simultáneamente respecto de la naturaleza del delito.
- La amnistía cobija a los autores o coautores de acuerdo con el delito cometido, sin tomar en cuenta su situación procesal, es decir, el indulto, únicamente puede hacerse efectivo en su totalidad a partir de la sentencia condenatoria, en cambio la amnistía no tiene en consideración si en su momento se dictó sentencia, resolución acusatoria, y demás.
- El Presidente de la República se restringe a emplear la amnistia en los términos que la Ley lo establece, en cuanto al indulto, lo confiere de acuerdo a la ley que normativice su ejercicio.
- En general, para otorgar el indulto es necesario un acto administrativo para la amnistía es necesaria una ley que la otorgue.
- Con la amnistía se extingue los antecedentes penales, mientras el indulto no lo hace necesariamente.
- Para otorgar un indulto es necesaria sentencia ejecutoriada obtenida a través de un proceso penal, para la amnistía no es necesario.

Colombia, en variadas oportunidades ha tenido que valerse de la amnistía y el indulto como mecanismos de reconciliación entre grupos o individuos insurgentes que vulneran la paz general y con ello perturban la sociedad, sirviendo de medios para restaurar la tranquilidad nacional a pesar del rechazo que pueden producir ante el concepto de impunidad.

8.2.7. ¿A quién beneficia el indulto y la amnistía?

La amnistía y el indulto en Colombia, benefician a los nacionales, autores o coautores de actos establecidos como delitos políticos: asonada, rebelión, sedición, conspiración y los delitos comunes que presentan conexidad con el político.

Las exenciones para su beneficio son:

- Los homicidios ocurridos fuera de combate, o ejecutados con sevicia o colocando a la víctima en estado de indefensión aprovechándose el sujeto activo de este estado de inferioridad para cometer el ilícito.
- Actos constitutivos de ferocidad y barbarie.
- Acciones ejecutadas por individuos participantes en organizaciones terroristas.

En Colombia, para los grupos subversivos que se presentan en el país y que quieran ser juzgados bajo el indulto, es necesario para la aplicación de estos beneficios y por lo tanto de la extinción de la pena, tal como reza en los artículos 82 y 88 del C.P., se den los siguientes requisitos:

“El Gobierno Nacional podrá conceder, en cada caso particular, el beneficio de indulto a los nacionales que hubieren sido condenados mediante sentencia ejecutoriada, por hechos constitutivos de delito político cuando a su juicio, el grupo armado organizado al margen de la ley con el que se adelante un proceso de paz, del cual forme parte el solicitante, haya demostrado su voluntad de reincorporarse a la vida civil.”

“También se podrá conceder dicho beneficio a los nacionales que, individualmente y por decisión voluntaria, abandonen sus actividades como miembros de los grupo armados organizados al margen de la ley y así lo soliciten, y hayan además demostrado, a criterio del Gobierno Nacional, su voluntad de reincorporarse a la vida civil.”⁶⁰

⁶⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-928 de 2005.

Lo anterior, es uno de los métodos mediante los cuales se rige el Gobierno Nacional para aplicar la amnistía y el indulto a aquellos que han transgredido el orden Nacional.

8.3. Delitos conexos al delito político en amnistía e indulto

La historia de Colombia se ha desarrollado en un contexto en el cual han acontecido fenómenos de luchas políticas relacionadas con el poder, económicas con la estratificación o aparición de clases y sociales por la lucha contra el mal funcionamiento y arbitrariedad del Estado, lo que ha conllevado a levantamientos que determinen en gran parte lo que hoy es la legislación y organización del Estado Colombiano, por lo mismo es pertinente conocer brevemente como ha sido el proceso en el ordenamiento colombiano en cuanto al otorgamiento de amnistías.

8.3.1. El contexto del conflicto armado interno colombiano

Hacia 1854 cuando los artesanos se toman el poder en cabeza del General José María Melo con el fin de realizar reformas económicas que coadyuvaran a garantizar sus intereses lo que posteriormente provocaría el desplazamiento del poder concentrado y la culminación de las discrepancias ideológicas, formando así un nuevo Estado. *“El 11 de febrero de 1859 el Congreso de Granadina concedió amnistía por delitos políticos cometidos desde el 8 de abril de 1854 hasta el 4 de diciembre del mismo año”*⁶¹ Zarrate, expresa en su obra que la concesión de este beneficio fue limitado, ya que la Constitución de 1858 establecía dichos beneficios sólo para delitos contra el orden público quedando entonces prohibida su aplicación a los delitos comunes.

Los sucesos acontecidos hacia 1859 a 1862 provocaron un cambio en lo referente a la administración del Estado, esto es pasar de un gobierno netamente centralista

⁶¹ ZARRATE, H. *La Amnistía por los delitos políticos en Colombia*, Banco de la República, Bogotá, 1984, pág. 84.

al federalista, ocasionando levantamientos encabezados por Mariano Ospina que iban dirigidos contra el federalismo quienes se encontraban guiados por Mosquera y también pusieron frente a dicha rebelión, provocando con esto una de las más cruentas guerras civiles que haya vivido el país. Tras dichas sublevaciones Mosquera asciende al poder y en su gobierno se presentan amnistías generales con el objeto de olvidar lo pasado y traer al pueblo paz, comprendiendo la mencionada generalidad todos los hechos acontecidos en el ámbito político y en el campo de los delitos comunes,⁶² la amnistía otorgada se proponía no juzgar a nadie por los delitos acaecidos y si alguien en su momento había sido privado de su libertad a causa de la comisión de actos políticos o comunes debía ser puesto en libertad como consecuencia de la conciliación y el olvido garantizado por la amnistía otorgada.

En vista de que las guerras civiles golpearon de manera fuerte a todo el territorio colombiano para este entonces territorio bolivariano, Mosquera decidió aplicar el olvido como medida de conveniencia publica a todos los estados que para este momento conformaran Colombia incluyendo allí a Panamá.

Posteriormente, en la guerra sufrida con Ecuador, Mosquera otorgo amnistía a aquellos que coadyuvaran al país vecino en su propósito cual fuere su forma de brindar auxilio, evidenciándose esta amnistía como la primera realmente otorgada en el territorio por delitos políticos como el de traición a la patria, volviendo a ser esta decisión exclusiva del Congreso de los Estados Unidos de Colombia⁶³

Unas de las más importantes amnistías otorgadas en el país, fueron evidentemente las concedidas bajo el mando de Rojas Pinilla, Colombia durante esta época se caracterizó por el creciente desarrollo a nivel de producción siendo este un factor decisivo para la constitución de las nuevas clases sociales incluidas

⁶² Cabe anotar que esta amnistía general que trastocó el ámbito común y político no se dio en todo el territorio colombiano, sino solamente en lo que en su momento era el territorio de Tolima.

⁶³ Ibíd. Pág. 85.

en ellas la incipiente burguesía, el proletariado y el campesinado (obreros), las clase que se encontraban en la última escala social sufrían de innumerables abusos y descontentos debido a los privilegios y oportunidades otorgadas a las clases más altas; por lo anterior el naciente partido liberal recoge las carencias de las clases bajas con el objetivo de evitar que la conformación de nuevos partidos clasistas. Lo prometido por los partidos tradicionales a aquellas personas que no gozaban de privilegios fueron solo palabras que nunca se convirtieron en hechos, trayendo como consecuencia un levantamiento masivo (popular) guiado por Jorge Eliecer Gaitán contra la oligarquía liberal y conservadora, quienes a su vez con el propósito de evitar todo tipo de alzamientos que pudieran expresar la política de los conflictos sociales recurren a la represión violenta de cualquier grupo u organización popular, culminando con la muerte del caudillo popular Jorge Eliecer Gaitán y el surgimiento de la resistencia armada denominada guerrilla campesina como representación de algún tipo de alternativa democrática.⁶⁴

Ante la crisis política surgida tras el fallecimiento del caudillo popular y como medio para contrarrestar el desorden popular originado se genera un golpe de Estado en donde asume el poder el General Rojas Pinilla quien como solución política decreta una amnistía para los delitos políticos cometidos antes del primero de enero de 1954, definiéndolos y ordenando la extinción de la acción penal al ordenar el cesamiento del procedimiento y la puesta en libertad incondicional del sindicado por dichos actos.

Son diversos los indultos y amnistías que se han otorgado en el país, a la postre, Colombia es una nación caracterizada por el constante y profundo conflicto armado que ha durado más de medio siglo y que ha aquejado a los connacionales de manera directa e indirecta, bien sea por que el flagelo de la violencia armada penetra en el seno de sus hogares o por que las consecuencias del mismo interfieren en el común desarrollo de su vida en sociedad.

⁶⁴ Ibíd. Pág. 87

Las amnistías e indultos otorgados por el gobierno han sido objeto de múltiples y diversas contradicciones que han fomentado el rechazo de aquellos que detentan el poder y de los ciudadanos, pues la impunidad generada por los beneficios otorgados ha marcado una gran diferencia en la forma de hacer justicia. Las amnistías e indultos se han utilizado como instrumentos jurídicos que tienen como fin la realización de negociaciones o salidas con aquellos grupos insurgentes que pretenden tomar el poder en cabeza del Estado con el propósito que depongan sus armas y se reinserten a la vida en sociedad, estas negociaciones y beneficios han dispuesto para su efectiva aplicación condiciones como la entrega de armas y la entrega de los mismos insurgentes en lugares y fechas determinadas ante autoridades competentes.⁶⁵

Los delitos que han tenido lugar a causa de las luchas entre los grupos al margen de la ley y las autoridades colombiana no solo han comprometido ámbitos netamente políticos, también han trastocado la vida común, es decir, se han llegado a cometer infracciones que atañen según nuestro Código Penal al delito común (afectan a particulares), entre los más frecuentes se encuentran: el homicidio, el secuestro, el hurto, la extorsión, entre otros, utilizados como medios y no como fines, ya que el verdadero objeto es llegar mediante ciertos actos a irrumpir parcial o totalmente en el Estado ya constituido, siempre como se ha venido mencionando con fines altruistas. Los delitos comunes a los que aquí nos referimos han sido cobijados de una u otra manera por los beneficios otorgados a aquellos que actúan bajo la insignia de ser delincuentes políticos dejando a su paso impunidad en el derecho común y por tanto a sus víctimas.

8.3.2. Amnistías otorgadas por el Gobierno Colombiano

Como se refirió en capítulos anteriores, la facultad de conceder amnistías e indultos está en cabeza de la rama legislativa conformada por el congreso de la República *“La facultad para la concesión de amnistías reposa en el Congreso de la República pues se trata de una decisión que involucra una limitación a la*

⁶⁵ Revista Credencial, Amnistías e Indultos, siglo XIX y XX, Edición 23-06-2005.

*aplicación de la ley penal y por ello ninguna otra rama del poder público se halla habilitada para tomarla.”*⁶⁶ Aún más cuando lo que se trata es de extinguir la acción penal y no la civil, y en cuyo caso la última sea extinguida respecto de particulares el Estado es quién deberá asumir la indemnización correspondiente. El congreso de la República debe además determinar los motivos por los cuales se recurre a otorgar beneficios como la amnistía y el indulto y que a su vez sean validados por la Constitución.

Es claro que el Congreso en sujeción a la Carta no puede otorgar estos beneplácitos por delitos comunes al no tener estos el carácter de altruismo requerido para los delitos políticos. La amnistía y el indulto podrán extenderse a los delitos conexos con los delitos políticos o subsumibles con estos siempre y cuando se respeten los criterios de igualdad y razonabilidad.

La Constitución hace referencia a los delitos políticos pero no a los conexos con estos, por tanto, permite al legislativo establecer normas dentro del marco constitucional extensibles a los delitos conexos con los políticos, para lo cual cabe anotar que se establecen límites a esa facultad en donde el legislador no puede a su arbitrio cobijar con beneficios a conductas que inicialmente sean ajenas a la naturaleza del delito político que signifiquen un tratamiento diferente a conductas que no lo merecen, ya que el Congreso debe dejar a salvo en la aplicación de amnistías e indultos el derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de los delitos estudiados por el legislador.

La legislación colombiana ha establecido que la concesión de la amnistía y el indulto no podrán realizarse por delitos de terrorismo, secuestro y extorsión; cuando se efectúe el otorgamiento de esos beneficios por delitos que se encuentren en conexidad con las infracciones políticas a un individuo o a un grupo de individuos deberán ser declaradas mediante sentencia o ser establecida dentro del proceso adelantado.

⁶⁶ Tomado de: Sentencia C-695/02

Los beneficios otorgados por amnistía e indulto realizados por el Gobierno colombiano han sido concedidos a grupos al margen de la Ley como grupos paramilitares o guerrilleros, en algunos casos han sido otorgados en comunidad y en otros de manera individual, evidenciándose en ellos una clara voluntad de abandonar los grupos armados con el propósito de reinserirse a la vida cotidiana de forma activa bajo el presupuesto o condición de la no reincidencia o comisión de delitos.

Se ha establecido, además, que la concesión de indultos y amnistías permiten superar situaciones que alteran el orden social y restablecer el orden jurídico. Estos beneplácitos han sido otorgados a militantes de grupos insurgentes como contraprestación a la desmovilización de los mismos.

Las amnistías e indultos otorgados han sido motivo de gran controversia pues, se cuestiona la falta de protección del estado a las víctimas de la violencia armada al dejar en muchas ocasiones impunidad ante los crímenes y delitos llevados a cabo por ellos.

8.4. Amnistía e indulto: regulación en otros países

Un aspecto clave que se enfatiza, es que en las diversas legislaciones del mundo las figuras a nivel general son hasta cierto punto similares a las del orden jurídico colombiano, cambian en cuanto a la aplicación por motivos internos de cada Estado.

8.4.1. España

El '*derecho de gracia*', también conocido como indulto, se concibe como la renuncia al ejercicio del poder punitivo del Estado; por tanto, el derecho de gracia

se fundamenta en motivos de equidad, oportunidad y conveniencia pública, lo que indica su incidencia en el régimen político.⁶⁷

Además, se pueden indultar las penas accesorias con exclusión de las principales y así recíprocamente, a menos que los delitos cometidos no puedan ser separados entre sí al estar interrelacionados entre ellos mismos.

La remisión de la pena principal implica, igualmente, la de las accesorias, a excepción de la inhabilitación para cargos públicos y derechos políticos, las cuales no se hallarán favorecidas, si de ellas no se hubiere hecho algún tipo de mención especial en el otorgamiento de los beneplácitos del perdón y olvido.

Procedimiento y requisitos

El procedimiento y requisitos para conceder el indulto particular se encuentran estipulados en el ordenamiento español, específicamente en la Ley del 18 de junio de 1870 modificada por la Ley 1/1988 del 14 de enero. El trámite correspondiente para ser partícipe y favorecido con el indulto puede ser llevado a cabo por los infractores, sus parientes o cualquier otra persona en su nombre.

Las solicitudes de aquellos que aplican por el indulto son sometidas a informe del Tribunal encargado del juzgamiento, en donde deben ser escuchados por el Ministerio Fiscal y el agraviado, si lo hubiere. La concesión del indulto es facultad del Consejo de Ministros, y se acordará mediante Decreto motivado, que deberá incluirse en el Boletín Oficial del Estado.

Los indultos generales están prohibidos en España, por lo que sólo son aplicables los indultos particulares.

⁶⁷ Según la Constitución española, el Rey tiene permitido otorgar el derecho de gracia siempre sometido al imperio de la ley, en donde la misma prohíbe los indultos generales (según su artículo 62.i) (artículo 62 Constitución Española: Funciones del Rey.)

8.4.2. Estados Unidos

En este país, la facultad de perdonar se encuentra en cabeza del Presidente según lo establecido en la Constitución de los Estados Unidos, Art. II, Sec. 2, que establece que el Presidente:

“Tendrá el poder de conceder indultos y perdones en los casos de ofensas contra los Estados Unidos, excepto en los casos de acusaciones contra él mismo.”

Todas las peticiones referentes al perdón se dirigen exclusivamente al Presidente, y son concedidas o denegadas por el mismo. Como norma, estas peticiones se dirigen para su examen y recomendación no vinculante en cuanto a las mismas al *U.S. Pardon Attorney*, un funcionario del Departamento de Justicia de los Estados Unidos.

Desde 1977, los presidentes han recibido alrededor de 600 peticiones de perdón o clemencia por año, de las cuales se han concedido cerca del diez por ciento de las mismas, aunque el otorgamiento y por ende el porcentaje de perdones e indultos cambia de acuerdo con las distintas administraciones (globalmente, el número de perdones ha sido menor desde la Segunda Guerra Mundial que en épocas anteriores). Es requisito fundamental para la concesión del perdón que el delincuente admita previamente su culpa.

La facultad de la que goza el presidente para perdonar y conmutar las penas ha sido tema de discusión desde siempre; personas en desacuerdo con la administración de justicia acuden a ejemplos de abusos por parte de los reyes europeos gracias al poder de perdonar, aludiendo que lo mismo podría ocurrir en las repúblicas. Por su parte, *The Federalist Papers* (una colección de artículos publicada como argumentación para aprobar la Constitución de los Estados Unidos) incluye una fuerte defensa del poder de perdonar. Con el Presidente George Washington se concedieron los primeros perdones a varios líderes de la

rebelión del whisky (desarrollada entre 1791 y 1794 en protesta por los impuestos establecidos a determinadas bebidas alcohólicas).

Uno de los factores por los que más se controvierten el indulto y la amnistía, según los críticos, se debe a que son aplicados por conveniencia política que para enmendar un error judicial. Quizás el perdón más famoso en la historia de Estados Unidos fue concedido por el presidente Gerald Ford a su antecesor en el cargo, el presidente Richard Nixon, el 8 de septiembre de 1974, por la conducta oficial delictiva que dio lugar al escándalo Watergate. El haber concedido el perdón en este caso a Nixon mostró el descontento popular surgido en los norteamericanos ante la posible injusticia cometida.

Otros favorecidos del perdón indiscriminadamente concedidos por Andrew Johnson se contemplan en las gracias a los antiguos oficiales y militares Confederados tras la Guerra Civil Americana, la amnistía de Jimmy Carter para los desertores de la guerra del Vietnam, el perdón de George H. W. Bush a seis oficiales de la administración Reagan acusados y condenados en lo referente al asunto Irangate, y los perdones concedidos por Bill Clinton a terroristas del FALN y a 140 personas (estos concedidos en su último día de presidencia).

El perdón presidencial puede ser permitido en cualquier momento tras la comisión de la infracción; el individuo sujeto a esta no tiene por qué haber sido condenado o siquiera formalmente acusado por un crimen. En la mayor cantidad de los casos, el *Pardon Attorney* solo tiene en cuenta las peticiones de sujetos que han cumplido con la sentencia impuesta y al tiempo han demostrado su capacidad para desarrollar una vida responsable y productiva durante un periodo de tiempo significativo después de su juzgamiento o después de haber sido liberados. Determinados Tribunales federales sostienen que el Presidente puede perdonar o indultar de forma condicionada, y que la persona objeto de tales perdones e indultos no puede rechazarlos, aunque debe aceptar y cumplir sus condiciones. En este ejemplo vemos que en realidad no existe la excepción a la cosa juzgada dado

que solo se consideran las peticiones de las personas que han cumplido condena, para conceder el indulto puesto que no se concede como extinción de la acción penal sino por el contrario hasta tanto no se haya cumplido la pena contenida en una sentencia judicial.

La facultad de perdonar del presidente interviene sólo en delitos considerados por la *Ley Federal*. Sin embargo, los gobernadores de otros Estados de los Estados Unidos tienen igualmente la facultad de conceder perdones o indultos por transgresiones establecidas por la Ley Criminal del estado. En otros estados, ese poder se encuentra en cabeza de un consejo, o, combinadamente, en las del consejo y el gobernador.

En el caso de Colombia según lo consagrado en la Carta Política en su artículo 1° (...) Colombia es un Estado Social de derecho organizado en forma de República Unitaria (...) Los Estados Unidos de América al ser un Estado federado comprende competencias distintas en cada Gobernador de acuerdo a sus políticas que tienen que estar sujetas a la normatividad preceptuada en la Constitución Política de dicho Estado, por lo cual si pueden conceder indultos a diferencia del caso Colombiano que está establecido como República Unitaria, en el cual dicha facultad y competencia radica en el Gobierno representado por el congreso y por el presidente, más no en los Gobernadores de Departamento ni en ninguna clase de Consejo.

8.4.3. Canadá

En Canadá, los perdones son gestionados por el *National Parole Board* bajo los estatutos del *Criminal Records Act*, del Código Criminal y de otras leyes. El Código Criminal estipula un periodo de tres años de espera para los delitos menores, y un periodo de cinco años para los graves. El periodo de espera se tiene en cuenta después de haber finalizado el juicio.

Aplicación del perdón

La resolución del otorgamiento de perdón en este país es un complejo y largo proceso, y cualquier error en su aplicación puede generar como consecuencia innecesarios y costosos retrasos. Muchas personas se valen de agencias privadas que se encargan de tramitar todos los documentos necesarios para la concesión y de contrarrestar cualquier error en el mismo. Cabe anotar, que la utilización de este tipo de agencias es normalmente onerosa.

El tiempo estimado del proceso para la aplicación del perdón en determinados casos depende de si es calificado o no como un proceso urgente. Para los casos previstos como normales, puede tomar entre un año o dos, o más. Los Perdones Urgentes son difíciles de obtener, y son examinados caso a caso por el *National Parole Board*. Una vez concedido el perdón, desaparece administrativamente cualquier referencia delictiva al respecto de la persona que ha sido perdonada.

Clemencia

La clemencia es facultad del Gobernador General de Canadá o por el *Governor in Council* (el gobierno federal) bajo la Prerrogativa Real de Gracia. Los otorgamientos se realizan también por parte del *National Parole Board*, como en el caso de los perdones, aunque la clemencia puede suponer la conmutación de la condena, o la indulgencia de la misma bien sea total o parcial, un aumento del plazo de ejecución de la condena (por motivos médicos, por ejemplo), o una derogación de una prohibición (por ejemplo, permitir conducir a quien se le había prohibido).

8.4.4. Reino Unido

La potestad de conceder perdones e indultos es una Prerrogativa Real de la Gracia de la Reina del Reino Unido. Ha estado tradicionalmente vinculado al poder absoluto de la reina el perdonar e indultar a cualquier individuo, que haya sido sentenciado y condenado por un crimen, tanto de su encarcelamiento como del castigo que le fuese impuesto. Los perdones fueron notablemente concedidos en

el siglo XVIII con la condición de que los criminales condenados asintieran ser llevados a ultramar (Australia). El primer perdón general en Inglaterra fue concedido con motivo de la celebración de la coronación de Eduardo III en 1327. No obstante, hoy en día hay diferencias procesales significativas en la utilización del perdón real.

En el *Reino Unido*, la gestión de los perdones se lleva a cabo según el *Rehabilitation of Offenders Act 1974* (artículo legislativo). Un perdón Real para una condena injusta tiene un procedimiento similar al descrito anteriormente en el caso de Canadá. Además, las personas que han cometido delitos leves (condenas inferiores a tres años de cárcel) pueden librarse de ser relacionadas en los registros con la condición de no reincidir. El objeto de esto, es permitir que individuos que cometieron en algún momento infracciones estatuidas como menores no sean señalados por este toda su vida. El periodo estipulado para observar la no reincidencia es de 5 años para sentencias que no envuelvan penas de cárcel y hasta de 10 años para sentencias que contrariamente sí incluyan penas de prisión de entre seis meses hasta dos años y medio. Para un delincuente joven, entiéndase menor de 18 años, el lapso de tiempo de no reincidencia es de cinco años, incluso si hay prisión de por medio. El *Rehabilitation of Offenders Act 1974* establece que los favores concedidos no aplican para aquellos que trabajan con grupos sociales, igualmente, las personas vinculadas de acuerdo con sus profesiones al sistema judicial, por lo tanto, estas personas deben cumplir en su totalidad el castigo impuesto.

8.4.5. Francia

Los perdones y los actos de clemencia (*grâces*) son concedidos por el presidente de Francia, quien, en última instancia, es el juez único en cuanto a la conveniencia del otorgamiento de la medida. La persona condenada envía una solicitud de perdón al Presidente de la República, El juez que emitió el veredicto informa sobre el caso, y el caso es enviado a la dirección del Ministerio de Justicia para asuntos

criminales y perdones con la finalidad de obtener posibles consideraciones adicionales.

Si se llegare a conceder, el decreto de perdón es firmado por el Presidente, por el Primer Ministro, por el Ministro de Justicia y por otro Ministro que de alguna manera esté implicado en el caso. No se publica en el *Journal Officiel* (el Boletín Oficial del Estado).

El decreto puede consistir en evitar que el solicitante cumpla toda su pena, o le permita conmutarla por otra menor. No suprime el derecho de la víctima del crimen a obtener la indemnización por los daños sufridos, y tampoco elimina los antecedentes penales del delincuente.

Cuando la pena de muerte aun regia en Francia, la mayor parte de las condenas debían ser revisadas por el presidente con el propósito de establecer un posible perdón. Era imperioso conceder un retraso en la ejecución de la condena para que así las peticiones de perdón pudiesen ser estudiadas. En caso de otorgarse, la clemencia exigía generalmente la substitución de la pena de muerte por otro tipo de condena.

8.4.6. Alemania

“El derecho de conceder el perdón en Alemania recae en la oficina del Presidente (*Bundespräsident*), aunque él puede transferir esta decisión a otras personas, tales como el Canciller o el Ministro de la Justicia. La amnistía puede ser concedida exclusivamente por ley federal”.

8.4.7. Italia

“En Italia, según el Art. 87 de la constitución italiana, el Presidente de la República "puede conceder perdones o conmutar penas". Sin embargo, según el Art. 89 "...ninguna decisión del Presidente puede entrar en vigor a menos que sea firmada por el ministro al que tales decisiones afecten..." Tratándose del perdón, el

Ministerio afectado es el de Justicia. El problema, en cualquier caso, está en la interpretación exacta de los dos artículos de la constitución italiana antes indicados, por lo que existen tres teorías con relación a estos:

- El Presidente puede hacer el decreto del perdón sin ningún condicionante, y el Ministro de Justicia está obligado a firmarlo.
- El Presidente y el Ministro de Justicia deben hacer el decreto de forma conjunta.
- El Presidente está obligado a aceptar el decreto, simplemente firmando la petición del Ministro.

Con el decreto del perdón, el Presidente puede librar al condenado de su castigo o cambiar el tipo de castigo. El perdón, a menos que se estipule cosa en contrario en el decreto, no se pueden suprimir todos los efectos de la condena, esto es, su mención en el certificado de conducta, de hecho, solo elimina el castigo principal el cual recae en la prisión o en la multa”.

CONCLUSIONES

- La concepción de delito político ha evolucionado con el transcurrir del tiempo, entendiéndose hoy, gracias a la jurisprudencia y doctrina, como aquellas conductas punibles cometidas por un individuo o grupo en contra del gobierno, instituciones y funcionarios con el propósito de deponerlos e implementar un nuevo sistema que esté en pro de la colectividad y sus ideales. El móvil o la motivación altruista del responsable es un primer criterio para elaborar la definición de aquellos que se consideran delitos políticos; la existencia del móvil altruista da claridad y facilidad para poder aplicar amnistías e indultos de manera más expedita a las conductas tipificadas como tales en el Código Penal; esto es por rebelión, asonada, sedición, conspiración y seducción, usurpación y retención ilegal del mando.
- En la práctica el ejercicio de estas conductas está generalmente asociado a otros delitos diferentes, que cuentan con sus tipificaciones específicas por fuera del epígrafe del delito político, estas pueden también gozar de una conexión directa o “absoluta” con el delito político; tales como, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego o municiones (Artículo 365); fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas (Artículo 366); espionaje (Artículo 436), pánico (Artículo 355), entre otras. Establecer la conexidad de estas conductas clásicas y tradicionalmente asociadas al delito político no debiera generar mayores dificultades ni complejos debates legales. Por tanto, esta primera lista de conexidades tendría que ser un primer paso relativamente fácil para poder analizar la conexidad con el delito político de otros casos que tienen mucha más complejidad y requieren dosis mayores de análisis y discusión. Una discusión cuyo marco, además, no está claramente limitado ni por la ley ni por la jurisprudencia. Efectivamente, lo

ha señalado la Corte Constitucional, Sentencia C-577 de 2014. M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez, así:

“... no existe un contenido definitorio/axial/esencial del cual pueda deducirse una restricción de la libertad del constituyente derivado al momento de determinar qué conductas tienen conexidad con el delito político para los precisos efectos de facilitar la reincorporación a la comunidad política de quienes, como resultado de un proceso de paz, sean seleccionados y condenados.

La ausencia de parámetros en la materia estudiada, lejos de ser contraproducente, se considera positiva, en tanto crea un margen de apreciación del Estado que le permite adaptar su regulación a las específicas necesidades que pueden surgir en los procesos que, en pos de un objetivo como la paz, requieran la adopción de marcos de justicia transicional, en los que siempre jugará un papel protagónico la reconciliación”.

- El delito político ha sido y es un concepto normativo empleado con tres fines plenamente diferenciables: Primero, permitir que a los condenados les sea otorgada una amnistía o les sea concedido un indulto. Segundo, impedir que sean extraditados los perseguidos por delitos políticos. Tercero, permitir que los condenados por estas conductas participen en política, específicamente para que puedan acceder a cargos públicos y ejercer el derecho de sufragio pasivo. Al tener en cuenta esta diferenciación, resulta evidente que en cuerpos normativos internacionales, que forman parte del bloque de constitucionalidad en Colombia, y en diversas sentencias que conforman la jurisprudencia constitucional relativa a la materia, se consagran límites respecto de la concesión de amnistías e indultos, así como de la prohibición de extradición de delincuentes por parte del Estado colombiano; límites que a su vez determinan cuáles delitos podrán considerarse como políticos o conexos a delitos políticos, cuando estas categorías sean utilizadas con dichos fines. Por consiguiente, existen

parámetros de razonabilidad y proporcionalidad del legislador para determinar delitos conexos al político que gozan del beneficio de la amnistía y el indulto; de igual manera lo ha hecho la jurisprudencia constitucional en materia de prohibición de concesión para terrorismo, secuestro y extorsión, respetando los estándares internacionales en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario.

- El incremento del delito político en Colombia, motivó al Gobierno a iniciar negociaciones de paz con el fin de minimizar todo acto de violencia y que se pueda determinar como político el conflicto armado que ha azotado el país por más de medio siglo. En este orden, la idea principal de un marco de justicia transicional es conducir a un proceso de paz que permita la reincorporación a la comunidad política de antiguos actores del conflicto armado interno, esto constituye el gran costo que se asume por las restricciones que son impuestas al deber de impartir justicia.
- El camino hacia la paz debe tener en cuenta la necesidad de que las víctimas no se sientan burladas en sus derechos por parte de los mecanismos de protección del Estado; por consiguiente, aunque no existe un derecho absoluto de las víctimas a que los actores del conflicto no participen en política, sí tienen derecho a que los mecanismos de participación que se establezcan no se conviertan en obstáculo para el cumplimiento de los instrumentos de justicia transicional del componente penal del Marco Jurídico para la Paz.

RECOMENDACIONES

- En la plenaria de la Cámara de Representantes fue aprobado, con 107 votos, el proyecto de acto legislativo que adicionaría dos artículos a la Constitución Política para estipular que en ningún caso el delito del secuestro ni los relacionados con fabricación, tráfico o porte de estupefacientes serán considerados delitos políticos o conductas conexas. Así las cosas, la propuesta pasa al Senado para penúltimo debate. Estudiar las consecuencias de este proceso legislativo puede ser de gran utilidad para la sociedad y para la academia.
- Dos, pueden ser los objetivos principales de un estudio sobre delitos no conexos con el delito político: mantener la naturaleza jurídica del delito político y su excepcionalidad, excluyendo el secuestro, las conductas relacionadas con narcotráfico y los delitos sexuales contra menores y dar cumplimiento a las obligaciones internacionales de Colombia respecto del secuestro, las conductas relacionadas con el narcotráfico y la protección de los niños y adolescentes contra agresiones sexuales. Según el Ministerio de Justicia, el acto legislativo en proceso no impedirá un acuerdo de paz con otros grupos alzados en armas, especialmente con el ELN, pues aplica expresamente a conductas ocurridas después de su vigencia. De igual forma, no afecta o genera inseguridad a las Farc, ya que se excluye su aplicación al acuerdo de paz; y no se aplicará a las bandas criminales (Bacrim), pues no está dirigido a los grupos armados organizados (GAO), ni les reconoce estatus político alguno.

BIBLIOGRAFIA

1. Legislación

- Art. 55 de la Constitución Política de Colombia de 1821. Art. 36 de la Constitución Política de Colombia de 1830.
- Art. 74. Constitución Política de la Nueva Granada de 1832. Art. 67 de la Constitución Política de la Nueva Granada de 1843
- Art. 34 de la Constitución Política de la República de la Nueva Granada de 1853 Constitución Política de la República de la Nueva Granada de 1853.
- Art. 29 de la Constitución Política para la Confederación Granadina de 1858.
- Art. 17 de la Constitución política de los Estados Unidos de Colombia de 1863.
- Art. 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos de Colombia de 1863.
- Art. 120. Constitución Política de 1886.
- Art. 76. Art. 119 de la Constitución Política de 1886.
- Acto legislativo 01 de 1945. Por el cual se modifica el art 69 de la Constitución Política.
- Acto Legislativo 01 de 1968, modificó el artículo 76 de la Constitución Política.
- Acto Legislativo 01 de 1979, Artículos 11, 31 y 40.
- Constitución política de Colombia de 1991, art 150, 201 y art 30 transitorio.
- Ley 37 del 23 de marzo de 1981 “Por la cual se decreta una amnistía condicional a los alzados en armas”.
- Decreto 474 del 19 de febrero de 1982 “Por el cual se decretan medidas tendientes al restablecimiento del orden público”.
- Ley 35 del 19 de noviembre de 1982 “Por la cual se decreta una amnistía y se dictan normas tendientes al restablecimiento y preservación de la paz”.
- Ley 49 del 4 de junio de 1985. “Por la cual se concede una autorización al Presidente de la República, se regula el ejercicio de la facultad de conceder indultos y se dictan otras disposiciones”
- Ley 77 del 22 de diciembre de 1989. “Por la cual se concede una autorización al Presidente de la República, para ejercer la facultad de conceder indultos”.
- Decreto 206 del 22 de enero de 1990. “Por el cual se reglamenta la Ley 77 de 1989, sobre la concesión del Indulto y se dictan otras disposiciones”.

- Decreto 213 del 23 de enero de 1991. "Por el cual se dictan medidas tendientes al restablecimiento del orden público y se dictan otras disposiciones".
- Ley 40 del 19 de enero de 1993. Por la cual se adopta el estatuto nacional contra el secuestro y se dictan otras disposiciones.
- Decreto 1247 del 9 de mayo de 1997. "por el cual se crea una Comisión Gubernamental".
- Ley 548 del 23 de diciembre de 1999. "Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 y se dictan otras disposiciones".
- Ley 589 del 6 de julio del 2000. "Por medio de la cual se tipifica el genocidio, la desaparición forzada, el desplazamiento forzado y la tortura; y se dictan otras disposiciones".
- Ley 733 del 29 de enero de 2002. "Por medio de la cual se dictan medidas tendientes a erradicar los delitos de secuestro, terrorismo y extorsión, y se expiden otras disposiciones"
- Ley 782 del 22 de diciembre de 2002. "Por medio de la cual se prorroga la vigencia de la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y se modifican algunas de sus disposiciones".
- Decreto 128 del 22 de enero de 2003. "Por el cual se reglamenta la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y la Ley 782 de 2002 en materia de reincorporación a la sociedad civil".
- Decreto 2767 del 31 de agosto de 2004. "Por el cual se reglamenta la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y la Ley 782 de 2002 en materia de reincorporación a la vida civil".
- Ley 975 del 25 de julio de 2005. "Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios".
- Decreto 4436 del 11 de noviembre de 2006. "Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 782 de 2002".

- Decreto 1059 del 04 de abril de 2008. “Por medio del cual se reglamenta la Ley 418 de 1997 prorrogada y modificada por las Leyes 548 de 1999, 782 de 2002 y 1106 de 2006 y se modifican parcialmente los Decretos 128 de 2003 y 395 de 2007 en materia de desmovilización individual de los miembros de los grupos de guerrilla que se encuentren privados de la libertad”.
- Ley 975 del 25 de julio de 2005. “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”.
- Decreto 880 del 27 de mayo de 2008. “Por medio del cual se reglamenta el artículo 61 de la Ley 975 de 2005”.
- Decreto 614 del 27 de febrero de 2009. “Por medio del cual se reglamenta parcialmente el artículo 61 de la Ley 975 de 2005”.
- Ley 1312 del 9 de julio de 2009. “Por medio de la cual se reforma la Ley 906 de 2004 en lo relacionado con el Principio de Oportunidad”.
- Ley 1424 del 29 de diciembre de 2010. “Por la cual se dictan disposiciones de justicia transicional que garanticen verdad, justicia y reparación a las víctimas de desmovilizados de grupos organizados al margen de la ley, se conceden beneficios jurídicos y se dictan otras disposiciones”.

2. Doctrina

- AFANADOR, U. Miguel A. Amnistías e indultos: La Historia Reciente. Escuela Superior de Administración Pública.
- AMNISTÍA INTERNACIONAL. Homicidios políticos perpetrados por Gobiernos. Informe de Amnistía Internacional.
- CAMACHO FLOREZ, Rafael. El Delito Político. Edit. Heraldito Liberal. San Gil, Pág. 114, 1999.
- CARRARA, Francesco. Programa de derecho criminal: Parte especial. Volumen VII, Edit. Temis, Bogotá, 1982.
- ESCOBAR VALBUENA, Antonio. Teoría General del Delito Político (Tesis de Grado). Edit. Prensa Católica. Bogotá, 1951, Banco de la República.

- FERREIR DELGADO, Francisco. Delitos contra el Estado Colombino. Edit. Temis, Bogotá, 1982.
- GAVIRIA LONDOÑO, Vicente. MEDINA MEZA, Carlos. Amnistía e indulto (Monografía). Bogotá, Banco de la República, 1990.
- JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Tratado de Derecho Penal: Concepto del derecho penal y de la Criminología, Historia y Legislación Penal Comparada. Tomo I. Edit. Losada S.A., Buenos Aires.
- MORENO SHETT, T. El Delito Político (Tesis de grado), Bogotá, 1990.
- NAVAS RUBIO, Hernando. La Subversión, El Delito Político y la Amnistía. Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Bogotá, 1984.
- PEREZ, Luis Carlos. Los Delitos Políticos: Interpretación Jurídica del 9 de abril. Universidad Nacional de Colombia, Edit. Distribuidora Americana de Publicaciones LTDA, 1948.
- Revista Credencial, Amnistías e Indultos, siglo XIX y XX. Edición 23-06-2005.
- RUBIO FEBRERO, Mauricio. Rebeldes y Criminales: Una crítica a la tradición y distinción entre el delito político y el delito común, Pág. 38, 1998.
- RUIZ FUNES, Mariano. Evolución del Delito Político. Edit. Hermes. México D. F., Pág. 109.
- VALBUENA YAMHURE, Ketty. VIVAS DE VILLA, Ángela. El Delito Político. Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas, Bogotá, noviembre de 1980.
- ZARRATE, Hugo Ernesto. La Amnistía por los delitos políticos en Colombia. Banco de la República, Bogotá, enero 1984.

3. Jurisprudencia

- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Sentencia 17 de 1982. Bogotá.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación penal. Sentencia del 26 de mayo de 1982. Magistrado Ponente Fabio Calderón Botero.
- Corte Suprema de Justicia. Sala Plena, con base en estudio de su Sala Constitucional. Sentencia de 1 de junio de 1983. Bogotá.

- Corte Constitucional. Sentencia C-179 de 1994, Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-009 de 1995. Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Mesa. 17 de enero de 1995. Bogotá.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Magistrado Ponente Carlos Eduardo Mejía Escobar. Sentencia 20 de agosto de 1996. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-768 de 1998, Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz. 10 de diciembre de 1998. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-177 de 2001, Magistrado Ponente Fabio Morón Díaz. 14 de febrero de 2001. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-695 de 2002. Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño. 28 de agosto de 2002. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-928 de 2005. Magistrado Ponente Jaime Araujo Rentería. 6 de septiembre de 2005. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-370 de 2006. Magistrado Ponente Manuel José Cepeda Espinosa. 18 de mayo de 2006. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-936 de 2010. Magistrado Ponente Luís Ernesto Vargas Silva. 23 de noviembre de 2010. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-771 de 2011. Magistrado Ponente Nilson Pinilla. 13 de octubre de 2011. Bogotá.
- Corte Constitucional. Sentencia C-579 de 2013, Magistrado Sustanciador Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. 28 de agosto de 2013. Bogotá.

4. WEB GRAFIA

- Diccioniariododctrinapolicial.blogspot.com/.../delincuente-politico.html
26 de nov de 2008
- El Colombiano. (2014). Narcotráfico sería conexo con delito político. Recuperado agosto 19, 2016 de:
<http://www.elcolombiano.com/colombia/narcotrafico-seria-conexocon-delito-politico-Yl813054>

- El Espectador. (2016). Uribe critica "impunidad" de acuerdos de paz porque FARC son "cien Bruselas". Recuperado agosto 22, 2016 de:
<http://www.elespectador.com/noticias/politica/uribe-critica-impunidad-deacuerdos-de-paz-porque-farc-articulo-624362> 57
- El Tiempo. (2014). Se abre debate sobre el alcance del delito político. Recuperado junio 12, 2016 de: <http://www.eltiempo.com/politica/proceso-de-paz/foro-de-pazpolemica-por-alcance-del-delito-politico/14831099>
- Estatuto de Roma. (1998). Recuperado octubre 1, 2015 de:
[http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)
[Fernández, J. \(1989\).](#)
- Noticias RCN. (2014). Secuestros de las FARC podrían ser considerados delitos conexos al delito político. Recuperado julio 19, 2015 de:
<http://www.noticiasrcn.com/nacional-justicia/secuestros-las-farc-podrian-serconsiderados-delitos-conexos-al-delito-politico>
- Mesa de Conversaciones. (2012). Acuerdo general para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Recuperado octubre 1, 2015 de:
<https://www.mesadeconversaciones.com.co/sites/default/files/AcuerdoGeneralTerminacionConflicto.pdf>
- Organización de las Naciones Unidas. (1948). Declaración universal de derechos humanos. Recuperado noviembre 19, 2015 de:
<http://www.un.org/es/documents/udhr/> 58
- Organización de las Naciones Unidas. (1971). Convenio de Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas. Recuperado octubre 1, 2015 de:
https://www.incb.org/documents/Psychotropics/conventions/convention_1971_es.pdf